

جامعة مؤتة
كلية الدراسات العليا

تأثر حق الملكية في النزاع المسلح"دراسة مقارنة"
حنين نصار
2015

تأثر حق الملكية في النزاع المسلح
"دراسة مقارنة"

إعداد الطالبة
حنين طاهر أمين نصار

إشراف الأستاذ الدكتور
باسل النوايسة

رسالة مقدمة إلى كلية الدراسات العليا
استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة
الماجستير في الحقوق قسم القانون الخاص
جامعة مؤتة، 2015

بسم الله الرحمن الرحيم



MUTAH UNIVERSITY
College of Graduate Studies

جامعة مؤتة
كلية الدراسات العليا

نموذج رقم (١٤)

قرار إجازة رسالة جامعية

تقرر إجازة الرسالة المقدمة من الطالبة حنين طاهر نصار الموسومة بـ:

تأثر حق الملكيه في النزاع المسلح

استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في **الحقوق**.

القسم: القانون الخاص.

	التوقيع	التاريخ	
د. باسل محمود النوايسه		28/12/2015	مشرفاً ورئيسا
أ.د. جعفر محمود المغربي		28/12/2015	عضواً
د. نواف الزيدانيين		28/12/2015	عضواً
د. ابراهيم الصرايرة		28/12/2015	عضواً

عميد الدراسات العليا

د. محمد المعاسفة

MUTAH-KARAK-JORDAN
Postal Code: 61710
TEL :03/2372380-99
Ext. 5328-5330
FAX:03/ 2375694
e-mail: dgs@mutah.edu.jo sedgs@mutah.edu.jo
http://www.mutah.edu.jo/gradest/derasat.htm

مؤته – الكرك – الاردن
الرمز البريدي :٦١٧١٠
تلفون :٠٣/٢٣٧٢٣٨٠-٩٩
فرعي 5328-5330
فاكس 375694 ٠٣/٢
البريد الالكتروني
الصفحة الالكترونية

الاهداء

الى من بفضل دعائهما و صفاء سريرتهما كبرت

الى من نقشا فّي حب العلم الى من امداني بكل ما استطاعا لان أكون

الى **والدي الكريمان** أطال الله في أعمارهما وحفظ لهما الصحة والقوة

الى من تمنوا أن انال ما أصبو إليه الى من تكبدوا معي عناء الدرب

الى اخواتي و اخواني الاعزاء

الى أصدقائي وزملائي

الى كل من عانى من ويلات الحروب

الى أرواح الشهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد متمنيةً أن يكون فيه الخير و الفائدة

حنين نصار

الشكر والتقدير

لان من لا يشكر الناس لا يشكر الله ، فانني اشكر كل من لم يبخلوا علي في علمهم الغزير خلال سنوات دراستي من أعضاء الهيئه التدريسية في كلٍ من **جامعتّي مؤتة والزرقاء** ، و أتوجه بالشكر ايضاً لكل من أعانني على إتمام هذا العمل بالصوره التي هو عليها الان فأشكر كل من استاذي الفاضل ومعلمي الاكرم الذي منحني ثقة المضي قدماً ، رغم ما اثقلت عليه به من استعجال مرده تقصيري، استاذي **الدكتور باسل النوايسة،** لك مني كل الاحترام والتقدير

زملائي وزميلاتي من **اسرة مكتب المحامي طاهر نصار** ممن اثقلت عليهم مرارا بما هو في ذمتي من اعمال واشغال قانونية، مانحين اياي وقتهم وجهدهم الثمينين في سبيل إتمام هذا العمل

ولن أنسى من لهم من الفضلِ علي ما لو قوبل بماء البحر لجف، اختم بهم معبرة عن عظيم شكري، والدي العزيزين

جميعهم لهم مني كل احترام وشكر

حنين نصار

فهرس المحتويات

الملخص

تأثر حق الملكية في النزاع المسلح

"دراسة مقارنة"

حنين طاهر نصار

جامعة مؤته، 2015

تتناول هذه الدراسة تأثر حق الملكية في النزاع المسلح وهو موضوع يمس حياة المدنيين ويشغل بالهم، خاصة في المجتمعات التي تعيش حاله مستمرة من عدم الاستقرار الأمني جراء النزاعات المسلحة، وقد اتبعت الدراسة المنهج التاريخي والمقارن والتحليلي

وقد جاءت هذه الدراسة في مبحث تمهيدي وفصلين وخاتمه، اما التمهيد فقد تناول ماهية النزاع المسلح وطبيعة تأثيره على القوانين الوطنية

بينما تناول الفصل الأول صور تأثر حق الملكية في النزاع المسلح، باحثا صور تأثر حق الملكية المباشر او عن طريق التأثير على حقي التصرف والانتفاع بوصفهما حقوق متفرعة عنه، وشمل ذلك البحث في ماهية كل حق من هذه الحقوق ومن ثم صور تأثره بالنزاع المسلح

اما الفصل الثاني فقد تناول النتائج المترتبة على تأثر حق الملكية في النزاع المسلح وذلك عن طريق بيان حكم الوقائع القانونية الواقعة على حق الملكية خلال النزاع المسلح والمتمثلة بالعقد والحيازة، ومن ثم البحث في المسؤولية الناتجة عن تأثر حق الملكية في النزاع المسلح والذي تضمن بيان مسؤولية كل من الدولة والمعتدي والغير.

Abstract

How the property being affected during the armed conflicts
Comparative study

haneen taher nassar

Mutah University, 2015

In this study, we will talk about the property and how it is being affected during the armed conflicts. It's a subject that touches the life of the civilians and totally concern them, especially in those communities that live in a constant state of instability and insecurity as a result of the armed conflicts. In this study, the historical method was followed, in addition to both the comparison and analyzing methods.

This study came up with a preliminary, two chapters and a conclusion. talking about the preliminary, it has clarified the essence of the armed conflicts and it's impact on the national laws while the first chapter has discussed some cases of the armed conflicts, whether it was affected directly or by affecting the conductance and utilization as a branched rights of it.

This included the study of the essence of each one of these rights as well as how the armed conflicts affect it.

The second chapter talks over the consequences of the impact of ownership on the armed conflicts by clarifying the judgment of the legal actions on the ownerships during the armed conflicts which are shown clearly by the contract and possession, then the study in the responsibility resulting from the affected ownerships in the armed conflicts which includes the clarification of responsibility for each of the country, the aggressor and the others.

المقدمة

(الملكية حق مقدس لا يمكن المساس به ولا يجوز انتزع الملكية الخاصة لشخص)[1]

هذا ما نص عليه إعلان حقوقِ الإنسان والمواطنةِ لعام 1789، والصادر إبان الثورة الفرنسية، ليؤكَد بموجبِ هذا النصِ على أهميةِ حقِ الملكية، الذي طالما حاز على اهتمامِ الإنسان في مختلفِ البقاعِ والأزمنة ، فالاهتمامُ بحق الملكيةِ ليس حكراً على التاريخِ الحديث ، فحتى الإنسان الأول كان يقوم وبشكلٍ فطري بتحديدِ منطقةٍ جغرافيةٍ تكون خاصةً به وبعائلته ويُحظُر على غيرهم الدخولُ إليها، تحت طائلة نشوب صراعٍ من الممكن أن لا ينتهي إلا بموتِ احد المتصارعين ، واستمَر تمسكُ الإنسان بحق الملكية والسعي إلى تحصينه والاستفرادِ به مع مرور الزمن، فقام بتحويلِ الملكية من ملكيةٍ شائعةٍ لا يستفردُ بها احد دون سواه، إلى ملكيةٍ خاصةٍ يستأثُر بها الفرد لنفسه.

ومن اهتمام الشعوبِ تولد اهتمامُ الدول بحق الملكية، التي سَنَّت تشريعاتٍ مختلفةٍ لتنظمه ُ وتعالج ما يمكن أن يطرأ عليه من مستجدات، وليس أدل على ذلك من قيام المشرع الأردني على سبيل المثال بالنص على تحريم التنازل عن أيٍ من أملاك الدولة في المادة الأولى من الدستور[2] والتي جاء فيها (المملكة الأردنية الهاشمية دولة عربية مستقلة ذات سيادة **ملكها لا يتجزأ ولا ينزل عن شيء منه ...**) .

لكنَّ الاهتمام بحق الملكية لم يأُخذ هذهِ الصورةَ فقط، بل أَخَذَت الدولُ والجماعاتِ تسعى إلى توسعةِ رقعة الإقليم الخاضع لسلطتها عن طريق الاعتداء على أرضِ غيرها، والذي رافقه ُ نشوُء نزاعاتٍ مسلحةٍ لأسبابَ متعددة منها السياسية

---

[1] إعلان حقوق الإنسان والمواطنة الفرنسي، هو الإعلان الذي أصدرته الجمعية التأسيسية الوطنية في 1789/8/26 ويعتبر الإعلان وثيقة حقوق من وثائق الثورة الفرنسية الأساسيةوتُعرَّف فيها الحقوق الفردية والجماعية للأمة ، انظر نعمان الخطيب ، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري ، ط9 ، 2013 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، عمان ، ص 542

[2] دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952 وتعديلاته لسنة 2011، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 1093 ، الصفحة 3.

والاقتصادية والدينية والتوسعية...الخ ، ولم تَخْلُ مكانة حق الملكية وأهميته لدى الدول والشعوب على حدٍ سواء، دون تأثره بهذه النزاعات وبصورٍ مختلفة، منها ما قد وصلَ إلى درجة القضاءِ على محلِ الحق وأخرى لم تتجاوز المنعَ المؤقتِ من ممارسةِ إحدى السلطاتِ المتفرعة عنه.

ومن هنا يبرز الغرضُ من هذه الرسالة، التي سأقوم من خلالها بالبحث في صورِ تأثرِ حقِ الملكية في النزاع المسلح والنتائجِ المترتبةِ على هذا التأثر.

أهمية موضوع الرسالة

جاء اختيار موضوع الرسالة متزامناً مع ما يتعرضُ له العالَم من انتشارٍ للنزاعاتِ المسلحةِ ، وما يرافقُها من استعراضٍ للأسلحةِ و الآليات العسكريةِ التي لا تبقي ولا تذر، ولا تفرقُ بين إنسان أو جماد ، أو بينَ مدنيٍ ومقاتل .

وإنَّ ما حثني على البحث حول تأثر حق الملكية بهذه النزاعاتِ دون غيرِه من الحقوق، ما لاحظتهُ من قلةِ اهتمام بأثرِ النزاعات المسلحة على الملكية الخاصة ، رغم إنها تمسُ الشريحةَ الأوسع من المجتمعِ الإنساني ، بالإضافةِ إلى الأهمية الكبيرة لحق الملكية الذي يمسُ اقتصادَ الدول و استقرارها.

ولهذا تغدوا هذه الدراسة ذاتَ أهميةٍ كبيرة ، لِكونها تبحثُ في النتائجِ المترتبة على مختلف صور تأثر حق الملكية في النزاع المسلح .

أهداف الرسالة:

تتمثل الأهدافُ التي تسعى هذه الدراسةِ إلى تحقيقها بالتعرف على ماهيةِ حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنهُ وبالتالي التمكُن من تحديدِ الصورِ المختلفةَ لتأثُرِهم بالنزاع المسلح.

كما تهدف إلى بيان النتائج المترتبةِ على تأثر حق الملكية في النزاع المسلح من أحكام قانونية و مسؤوليةٍ مدنية.

مشكلة الرسالة

تكمنُ المشكلةُ التي تعالجها هذهِ الرسالة في تَنوعِ واختلاف صور تأثرِ حقِ الملكية بالنزاعِ المسلح وبالتالي اختلافُ النتيجة المترتبة على هذا التأثر والأثرِ المترتبِ عليها من أحكام قانونيةٍ ومسؤوليةٍ مدنية.

منهجية الرسالة:

توظِفُ هذه الرسالة في سبيل الإجابة على الإشكالات السابقة مناهج علمية مختلفة: المنهج التاريخي والتحليلي والمقارن.

أما اعتمادُنا على المنهج التاريخي ففَرضته علينا ضرورةُ التطرقِ إلى أحداث تاريخية هامة، مثلت الصور الواقعية لتأثرِ حق الملكية في النزاع المسلح بالإضافة إلى أن بعضَها ساهم في إرساءِ مبادئَ وقواعد قانونية جديدة.

أما استخدامنا المنهج التَحليلي فجاءَ بوصفهِ الأساسُ الذي تقوُم عليه أي دراسة هادفة، وقد وظفتهُ لفهمِ النصوصِ القانونية والمواثيق الدوليةِ للوصول الى مناطق الضعف والقوة فيها.

وبالنسبةِ للمنهج المقارن فقد كان مبتغاهُ إثراء الدراسةِ عن طريقِ المقارنةِ بين مختلفِ النظمِ القانونية، فنقارن في بعض المواقع بين التشريع الوطني والقانون الدولي وفي مواضع أخرى بين التشريع الأردني وبعض تشريعات الدول الأخرى، وخاصةً أن تأثرِ حق الملكيةِ بالنزاعِ المسلحِ لا يقتصرُ على نظامٍ قانونيٍ بعينه.

الدراساتُ السابقة:

إنَّ الدراساتِ السابقةَ و الأبحاثَ في هذا المجالِ شحيحةٌ نسبياً ، وإنَّ أبرزَ ما كُتِبَ في هذا المجالِ –حسب إطلاعِ الباحث– لا يتجاوزُ عن كونهِ مقتطفاتٍ صغيرةٍ ناقَشَتهُ على هامشِ موضوعٍ آخر، ويمكنُ الإشارة في هذا المضمارِ إلى بحثٍ بعنوان "**حماية الممتلكاتِ أثناء النزاع المسلح** " لكاتبهِ "**امجد فيصل لطفي الخواجا**" وهو عبارة عن أطروحة ماجستير غير منشوره ، نوقشت في الجامعة الأردنية ، عام 2010، والذي تم البحث خلالها في قواعد حماية الممتلكاتِ في نطاق القانونِ الدولي العام ، وخص الباحث في بحثه الممتلكاتِ العامة والممتلكاتِ ذات الأهمية الخاصة مثل الممتلكاتِ الثقافية والتاريخية ، بالإضافة إلى كتابِ "**تأثر مبادئ العقد عند حلول أزمةٍ سياسية**" للدكتور "**بشار ملكاوي**" من مطبوعات دار وائل للنشر، عام 2002، والذيناقشَ خلالهُ المؤلف تأثر مبادئ العقد وخاصة العقود الدولية بنشوءِ أزمةٍ سياسية ، فبين أثر هذه الأزمة على تنفيذ العقدِ والمسؤوليةِ الناجمةِ عنه ، وكتاب "**الحماية الدستورية والقانونية في حق الملكية الخاصة**" للدكتور "**أكرم فالح الصواف**"

من مطبوعات دار زهران، عام 2013،والذي ناقش خلاله الحمايةَ المترتبةَ لحق الملكية الخاصة مما قد تتعرض له داخل نطاق الدولة، واذكر من أمهاتِ الكتبِ كتاب "**الوسيط**" بجزئيهِ الثامن و التاسع للعلامة **السنهوري**.

ما يميز هذه الدراسة عن غيرها

تتميز هذه الدراسةُ عن الدراساتِ سابقةِ الذكر، بأنها تتطرقُ بشكلٍ مباشر إلى تأثير النزاعِ المسلحِ على حق الملكية، وتعالجه ُ في إطار القانونِ الخاص مع اللجوءِ للقانون العام وخاصة الدولي لغايات الإثراء والمقارنة .

خطة الدراسة

سأقوُم بتقسيمِ رسالتي هذه إلى فصلين أسبقهما **بمبحث تمهيدي** ، أتناولُ من خلالهماهيةَ النزاعِ المسلحِ عن طريقِ مطلبين يـُعنى الأول منهما ببيان مفهوم النزاع المسلح أما الثاني فيناقش تأثر القانونَ الداخلي في النزاع المسلح .

ثم سأنتقل إلى **الفصل الأول** من الرسالة ، والذي سأبحثُ من خلاله صورَ تأثر حق الملكية في النزاع المسلح في ثلاثة مباحث ، يتناول أولها تأثَر حقِ الملكيةِ المباشر في النزاع المسلح بينما سيتناول المبحثين الثاني والثالث التأثر غير المباشر للملكية بالنزاع المسلح متمثلا بتأثر كلٍ من حقّي التصرف والانتفاع على التوالي بهذا النزاع بوصفهما حقين متفرعين عن حق الملكية.

أما **الفصل الثاني** من الرسالةِ، فسأبين من خلاله النتائجَ المترتبةَ على تأثر حقِ الملكيةِ في النزاع المسلح وعلى مبحثين ، أناقش في أولهما تأثَر أحكام كلٍ من العقد والحيازة في النزاع المسلح في حال ورودهما على حق الملكية، أما المبحث الثاني فسيناقش مسؤولية كلٍ من الدولة والمعتدي والغير عن تأثر حق الملكية في النزاع المسلح.

داعيةً الله في نهاية هذه المقدمة أن أكونَ قد وفقتُ فيما ذهبتُ إليه من طرحٍ ، مؤمنةً بعدم اكتمال أركانه لكونِ الكمالَلله وحده ُ عز وجل، آملةً أن يأتي من بعدي من يكملُ ما بدأته ُ ، فيعززَّ ما اعترى بنيانه ُ فيصلَحه ُ أو يقويه.

الفصل الأول

ماهية النزاع المسلح

(نحنُ شعوب الأمم المتحدة، وقد آلينا على أنفسنا أن ننقذَ الأجيالَ المقبلة من ويلاتِ الحرب، التي جَلبت على الإنسانية في جيلٍ واحدٍ مرتين، احزاناً يعجزُ عنها الوصف)[1].

بهذه العبارة قررت الدولُ افتتاح ميثاق الأمم المتحدة، لتؤكَد رغبتَها بتحقيق عالمٍ من السلام، ولكن وعلى الرغم من ذلك، لم تكن الحربُ يوماً مستبعدةً سواءً قبل إنشاء الأمم المتحدة او ما بعد إنشائها.

وأياً كان شكلُ تلك الحروب أو النزاعات المسلحة – كما اصطلِحُ على تسميتها في القانون الحديث– دولية أم داخلية فقد تأثر بها حقُ الملكية، ولنتمكنَ من بيان هذا الأثر، يتوجبُ علينا ابتداءً تحديدُ مفهومِ النزاعِ المسلحِ وما تأثيرهُ على القانون الداخلي للدولة، وهو ما سأتناوله في مطلبين متتاليين.

1.1 مفهوم النزاع المسلح

إنَّ الحربَ بمعناها التقليدي يمكن تعريفُها بأنها؛ صراعٌ بين الدول، تَستَخدِمُ فيهِ القوةَ المسلحة، بهدفِ فرضِ سيطرةِ بعضِها على بعض، وعلى الرغم من أن العديدَ من المواثيق الدولية تحظُر إستخدامَ القوةِ المسلحة في العلاقات الدولية، وتنظُر اليها على انها عملٌ غيُر مشروع، لا يجوزُ التسليُم بشرعيةِ النتائجِ التي تترتبُ على اللجوءِ اليها، وعلى الرغم من كون غالبيةِ دولِ العالم، هي أطرافٌ في هذه المواثيق الدولية، الا أن ظاهرةَ الاعتماد على الحرب كأداةٍ للسياسة القومية، هي ظاهرةٌ قائمةٌ ومستمرة، ويشهد على ذلك سباق التسلح الضخم الذي يعاني منه العالم في الوقت الحاضر.[2]

---

[1] ديباجة ميثاق الأمم المتحدة الذي وقع في 26 /6/ 1945 في سان فرانسيسكو وأصبح نافذاً في 24 /1945/9، المنشوره على موقع الأمم المتحده، انظر رشاد السيد، الوسيط في المنظمات الدولية، ط2، 2007، الأردن، عمان، ص42-66

[2] كمال حماد، النزاع المسلح والقانون الدولي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1997، بيروت، ص9

ورغبةً من الدولِ بالتأّكيد على رفضها للحرب كوسيلةٍ لحل النزاعات، قامت بإستبدال مصطلحِ الحربِ بمصطلح النزاعِ المسلح، على اعتبارِ أن الحربَ من حيث المبدأ محظورةٌ، فالنزاع كمصطلح يقابله باللغة الفرنسية (Conflit) وباللغة الإنجليزية (Conflict) وهي من أصل كلمة (Conflictus) والتي تعني لغةً التخاصم[1]، وتستخدم ايضاً للتّعبير عن الشّقاق والقتالوالصّواع والذّزاع والصّدام والتّضاربِ، وياتي في عدة سياقات مثلَ تضارب المصالح، صراع الحضارات، صراع الثقافات، نزاع مسلح، نزاع حدودي... إلخ.

وبالرُّجوع إلى مختلفِ اتفاقيات القانون الدولي ومن ضمنها اتفاقيتا لاهاي[2]، نلاحظ عدَم وجودِ أي تعريفٍ لمصطلح "النزاع المسلح" على الرغم من تكرار استخدام هذا المصطلح.

وأما أحكام القضاء الدولي، فقد اكتفت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة[3] ببيان مشتملات النزاع المسلح من صور و أطراف، حيث قضت بأنَّ اللجوءَ إلى القوةِ المسلحةِ بين الدول، أو العنفِ المسلح المتطاول بين السلطاتِ الحكومية والجماعاتِ المسلحةِ المنظمةِ، أو فيما بين هذه الجماعات داخلَ الدولة يعد نزاعاً مسلحاً .

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، المجلد 8، الطبعة الأولى، 1990، بيروت، دار صادر، ص352

[2]عبارة عن معاهدتان دوليتان نوقشتا لأول مرة خلال مؤتمرين منفصلين للسلام عُقدا في لاهاي بهولندا؛ مؤتمر لاهاي الأول عام 1899 ومؤتمر لاهاي الثاني عام 1907 وتعتبر هاتان الاتفاقيتان علاوة على اتفاقية جنيف من أول النصوص الرسمية المنظمة لقوانين الحرب وجرائم الحرب في القانون الدولي؛ انظر شريف عتلم و محمد عبد الواحد، موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، ط6، 2005، اصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مصر، القاهرة، ص1-43

[3]هي لجنة أسستها منظمة الأمم المتحدة لمحاكمة جرائم الحرب التي ارتكبت في يوغوسلافيا السابقة، وتؤدي هذه المحكمة مهامها باستقلالية من مقرها في لاهاي، منذ تأسسها بموجب قرار مجلس الأمن رقم 827 في 25 مايو 1993، وبإمكانها محاكمة الأفراد ولكن ليس المنظمات أو الحكومات، وتكون العقوبة القصوى التي يمكن استخدامها من قبلها هي السجن المؤبد؛ انظر فرانسواز بوشيه سولنييه، القاموس العملي للقانون الإنساني، ترجمة أحمد مسعود، ط 1، 2005، دار العلم للملايين، ص533-544

مما دفع بالفقه للتصدي لامر وضع تعريف للنزاع المسلح فعرفه البعض بانه: حالةُ خلافٍ شديدةُ التوتر، أو نزاع اجتماعي يصل الى حالةٍ قصوى من التطرف،يُستتَبع بصراعٍ عسكري او اشتباكٍ مسلح[1]، وبينما اتجه اخرون لتعريفه بأنه خلاف حول مسألة قانونية (كتفسير معاهدة) أو واقعية (كتحديد سير خط الحدود) يتمثل في تناقض او تعارض او تضارب الآراء لشخصين او أكثر من اشخاص القانون الدولي[2] فيلجئ اطرافه الى السلاح لفرض ارائهم.

ومن هنا يمكننا التوصل الى ان النزاع المسلح حالة من تضارب المواقف يلجأ أحد اطرافه او كليهما الى استخدام القوة المسلحة لفرض رأيه على الطرف الاخر، وعليه يمكننا تقسيم النزاع المسلح وفقا لطبيعة اطرافه الى نوعين هما ؛ النزاع المسلح الدولي والنزاع المسلح غير الدولي وسأقوم ببيانهما تالياً .

النزاع المسلح الدولي

لقد وردفي التعليق الرسمي للَّجنة الدولية للصليب الأحمر على اتفاقيات جنيف[3]، عند تعريفِ النزاعِ المسلح ذو الطابعِ الدولي، بأنَّه "كلُ خلافٍ ناشئٍ بين دولتين من شأنه أن يفضي إلى تدخل من جانب أفراد القوات المسلحة"، دون أن تضع لإنكار أحدِ الأطراف وجودَ حالةِ الحرب هذه اي أثر، أو حتى الاكتراث الى مدةِ استمرارِ النِّزاعِ أو عددُ الضحايا الناجمه عنه.

---

[1] حماد، النزاع المسلح والقانون الدولي، ص19

[2] أبو الوفا، أحمد، الوسيط في القانون الدولي العام، ط1، 1995، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 555

[3]هي عبارة عن أربع اتفاقيات دولية تمت صياغة الأولى منها في 1864 وأخرها في 1949 تتناول حماية حقوق الإنسان الأساسية في حالة الحرب عند صياغة الاتفاقية الرابعة في 1949 تم كذلك تعديل نصوص الاتفاقيات الثلاثة السابقة ودمج النصوص الأربعة في اتفاقية موحدة،يلحق باتفاقية جنيف ثلاثة بروتوكولات وهم عبارة عن إضافات وتعديلات للاتفاقية الأصلية، تم إلحاق البروتوكولات بين 1977 و2005، انضم إلى اتفاقية جنيف 190 دولة، أي عموم دول العالم تقريبا، مما يجعلها أوسع الاتفاقيات الدولية قبولا، وجزء أساسي مما يسمى بالقانون الدولي الإنساني، انظر شريف عتلم و محمد عبد الواحد، ص64-387

وإذا بحثنا في القواميس المتخصصةِ عن تعريفٍ للنِّزاع الدولي، فإننا نجد أنفسَنا أمَام مفاهيم متعددة، تتداخلُ فيها التعريفات اللغويةُ والاصطلاحية مع مصادر النِّزاعات الدوليةِ و أدواتِ تسويتها، ولكنها تتفق بكون النزاع الدولي هو"حالة من عدُم الاتفاقِ بين دولتين أو أكثر، يصلُ إلى مرحلةِ المواجهةِ المسلحة "[1]وتتعدد أسباب قيام النزاع الدولي فقد ينتج عن تناقضٍ دبلوماسي أو الاعتداءِ على حدود الدولة، أو الاعتداءُ على المصالحِ الوطنية لدولة ما، أو عدُم احترام القوانينِ الدولية، أو التَّحركُ بدافع اتفاقِ التعاون المتبادل بين دولتين، أو قمع أقليةٍ دينية.

وبهذا يعرف النزاعُ المسلحُ الدولي بأنَّه: تدخُّلُ القوةِ المسلحةِ لدولةٍ ضدَ دولةٍ أخرى، سواء كان التدخل مشروعاً، أم غيرَ مشروع، وسواء أعلنت الحربُ رسمياً، أم لم تعلَن.

النزاع المسلح غير الدولي

إنّ مردَ التفرقة ما بين النزاع المسلح الدولي وغير الدولي يرجع الى النظرة التقليدية التي كان منأبرزِ ملامحِها للحرب، هي مشروعية اللجوء اليها بوصفها وسيلة قانونية لتسوية النزاعات الدولية، وأنها حقٌ طبيعي للدولةِ وفقاً لفكرةِ السيادةِ المطلقة التي تتمتع بها[2]، فإعتمدت معياري؛ الشخصية القانونية و السيادة المطلقة للدولة كأساس للتفرقة بين النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية.

فكون الدولةِ هي الشخصية القانونية الدولية الوحيدة في حينها، جعل أحكام القانون الدولي التقليدي لاتطبَّق إلا في مواجهة الدول، و بالتَّالي فان المنازعات المسلحة غير الدولية كانت خارج نطاق أحكام القانون الدولي، بما في ذلك قانون الحرب، لكون أحد أطرفها أو كليهما لا يمتلك الشخصية القانونية الدولية فحتى حروب التحرير الوطنية، التي خاضتها الشعوبُ ضدَ الاستعمار، كانت تعدُّ من النزاعات الداخلية، هذا بالاضافة الى معيار السيادة المطلقة للدولة، والذي يعني الاستقلال المطلق للدولةعن أي سلطة خارجية، فكانت الدول تعتبر أي تدخل في أي نزاع قائماً على إقليمها خرقاً لسيادتها.

---

[1] سولينيه، القاموس العملي للقانون الإنساني، ص 625

[2] حماد، النزاع المسلح والقانون الدولي، ص 27

وقد اختلفت هذه النظرة بعد اتفاقيات جنيف، لورود المادة 3 المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة[1] والتي تُعتبر من أهم المواد على الإطلاق في حقل معالجة النزاعات المسلحة غير الدولية، حتى أنَّ البعض يطلق عليها تسمية "المعاهدة المصغرة"، اذ قامت بوضع مجموعة من المعايير التي يمكن أن يتحدد من خلالها مفهوم النزاع المسلح غير الدوليومن بينها:

– أن يكون التعرفُ إلى أطراف النزاع ممكناً ، أي يجب أن تتمتع هذه الأطراف بحد أدنى من التنظيم والهيكلة وبتسلسل في القيادة.

– أن يصل النزاع المسلح إلى مستوى أدنى من الحدة، إذ يفترض في العادة أن تلجأ الأطراف إلى قواتها المسلحة أو تستخدم الوسائل العسكرية، حيث تشكلُ المدة التي تستمر خلالها أعمال العنف عنصراً إضافيا قد يؤخذ في الحسبان.

ولقد أكدت محكمة العدل الدولية سنة 1986، على أن أحكام المادة 3 المشتركة ترجمةٌ حقيقيةٌ للقانون الدولي العرفي، وتمثل المعيار الأدنى الذي ينبغي للأطراف المشاركة ألا تحيد عنه في أي نوع من النزاع، وعليه يمكن تعريف النزاع المسلح غير الدولي بأنَّه: النزاع الذي يدور على إقليم دولة واحدة، ما بين الدولة ومجموعات مختلفة (عرقية، سياسية، دينية..) لا تكون الدولة إلَّا أحد طرفي هذا النزاع لحصوله على إقليمها.

---

[1] والتي تنص على ((في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي في أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يلتزم كل طرف في النزاع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التاليه:– الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية، دون أي تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس، أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر...الخ)، انظر نص اتفاقية جنيف، انظر شريف عتلم و محمد عبد الواحد، ص64–387، مرجع سابق

2.1 تأثُر القانون الداخلي في النزاع المسلح

قبل المباشرة في بيان مدى تأثرِ القانون الداخلي للدولةِ بنشوب نزاعٍ مسلح سواءكان دولياً أم غيرَ دولي، علينا أن نعلم بأنَّ وجود القانون الداخلي مرتبطٌ ببقاءِ الدولة فإذا أدى النزاع المسلح الى زوالِ الدولةِ كنظامٍ سياسي فلا مجال للبحث في الصور الأخرى، لتأثُّر القانون الداخلي في النزاع المسلح وذلك لكون القانون الداخلي بهذه الحالة لم يعد موجوداً وزال بزوال النظام الذي أوجده (الدولة) وحل بدلاً منه قانون الدولة الأخرى التي فرضت سيطرتها عليها، أمَّا في حالة استمرار بقاء الدولة فيتمثل تأثر القوانين الداخلية في النزاع المسلح باعتبار وقوعَ نزاعٍ مسلح من الحالات التي تبيح المعاهدات والمواثيق الدولية بالإضافة إلى القوانين الداخلية للسلطة المختصة اتخاذ إجراءات استثنائية تحت مسمى حالة الطوارئ، والتي سأبين المقصود بها بالإضافة إلى تطبيقاتها في القوانين الداخلية للدول في الفرعين التاليين

النزاع المسلح وتشريعات الطوارئ

تعرفُ حالةُ الطوارئِ بأنَّها : حالة استثنائية تتعرضُ لها الدولة أو جزء منها تتمثل في قيام خطر حالٍ وجسيم يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري، فُيلجأُ لموجهتها الى نظامٍ استثنائي يتيح اتخاذ تدابير مستعجلةٍ وطرقاً غير عادية تتسم بالسرعة والفورية ضمن شروطٍ معينه لحين زوال التهديد[1].

ومما لا شك فيه أنَّ تأثير هذه الإجراءات الاستثنائية الناتجة عن قيام نزاع مسلح والتي قد تصل إلى تعطيل القوانين العادية، لا ينحصر في أطراف النزاع من المقاتلين وحاملي السلاح فقط بل يتعدَّاهم إلى المدنيين، وهم الفئة العظمى التي تتأثر من قيام النزاعات المسلحة.

فلا يشترطُ أن تتفقَ الأوامرُ واللوائح والقواعد القانونية الصادرة في ظل النزاع المسلح (باختلاف مسمياتها في الأنظمة القانونية المختلفة) مع ما عليه الدستور، اذ يسمح للإجراءات المتخذة بموجبها الانتقاص من بعض الحقوق الدستوريةِ بشرطِ أن يكون الانتقاصُ بالقدر اللازم لمواجهة الحالةِ الطارئة، وعلى ألّايُ نِقص ذلك من

[1] الحياري، عادل، القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني، ط1، 1972، ص 635-640

الحقوق الأساسية وأن لا يكون متعارضاً مع المتطلبات الأخرى بمقتضى القانون الدولي، وهذا ما أشار إليه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[1] في المادة 4 إذ نص على أنَّه " في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة، والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، تدابير لا تتقيد بالالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييزٍ يكون مبرِرُه الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي....الخ " وبذلك يكون العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية قد جاءموافقاً لما درجت عليه القوانين الداخلية للدول والتي أوردت احكاماً اجازت خلالها لرأس السلطة في الدولة إعلان حالة الطوارئ لمواجهة الخطر الذي تتعرض له الدولة، وما يتبع ذلك من إصدار الأحكام العرفية والاستثنائية، أو حق تعليق بعض أو كل القوانين السارية بما في ذلك الأحكام المنصوص عليها في فصل الحريات والحقوق في الدستور.

تطبيقات حالة الطوارئ في التشريعات الداخلية

تستند الأحكام الاستثنائية المذكورة في الفرع السابق إلى نصوص الدستور الخاصة بكل دولة،فقد نظَّم المشرِّع الأردني هذا الأمر بموجب المادتين 124 و125 من الدستور الأردني والذي نص بهما على أنه (إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ فيصدر قانونٌ باسم قانون الدفاع تعطى بموجبه الصلاحية إلى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية بما في ذلك صلاحية وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن ....) (1-في حالة حدوث طوارئ خطيرة يعتبر معها أنَّ التدابير والإجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة فللملك بناءً على قرار مجلس الوزراء أن يُعلن بإرادة ملكية الأحكام العرفية في جميع أنحاء المملكة أو في أي جزء منها.

[1] اعتمد العهد الدولي وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 /1966/12، بدء النفاذ: 23 /3/ 1976، انظر جعفر عبد السلام، القانون الدولي لحقوق الانسان، ط1، 1999، دار الكتاب المصري، مصر، القاهرة، ص 39-51

2–عند إعلان الأحكام الُعرفية للملك أن يُصدر بمقتضى إرادة ملكية أيَّة تعليمات تقتضي الضرورة بها لأغراض الدفاع عن المملكة بقطع النظر عن أحكام أي قانون معمول به ....) وبهذا نجد أنَّ المشرِّع الأردني لم يكتفي بإيجاد قانون ذو قواعد استثنائية و هو قانون الدفاع الاردني[1] بل أنَّه وفي حال ظهر بأنَّ أحكام هذا القانون غير كافية فيتم اللجوء إلى الأحكام العرفية و التي تتضمن اللجوء الى اجراءاتٍ أكثر إستثنائية وتطرف، فتُمنح بموجبِ السلطة التنفيذية سلطاتٍ واسعة حتى يعود الأمن والاستقرار للبلد ويعد إعلان هذه الأحكام من أهم الآثار القانونية التي يتأثر بها المدنيون بمختلف نواحي حياتهم اليومية.

أما الدستور المصري[2] قد نص في المادة 154 من على أنه (يعلن رئيس الجمهورية، بعد أخذ رأي الحكومة، حالة الطوارئ؛ على النحو الذى ينظمه القانون؛ ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ...) وفور إعلان حالة الطوارئ بموجب هذه المادة يتم تفعيل قانون الطوارئ رقم 162 لسنة 58 المعدل وكافة الإجراءات الاستثنائية التي ينص عليها، وأهمها وضع القيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرورِ في أماكن أو أوقات معينة، والقبض على المشتبه فيهم والخطرين على الأمن العام واعتقالهم، وتفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجزائية فضلاً عن الأمر بمراقبةِ الرسائل والصحف والنشرات والمطبوعات قبل نشرها، وسحب تراخيص الأسلحة والذخائر على اختلاف أنواعها.

وقد نظَّم المشرِّع الجزائري حالة الطوارئ في المواد 91 و92 و93 من الدستور[3]، والتي تنص على التوالي (يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة

---

[1] قانون الدفاع الاردني رقم 13 لسنة 1992، والمنشور في الجريدة الرسمية عدد3815، الصفحة 586، بتاريخ 1992/3/25، والذي حل محل قانون الدفاع عن شرق الاردن وتعديلاته لسنة 1935

[2] دستور جمهورية مصر العربية 2014

[3] دستـور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وتعديلاته، المنشور في الجريدة الرسمية رقم76، تاريخ 8 /12/ 1996

الملحَّة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة .... ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستقرار الوضع ....) (يحدد تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار بموجب قانون عضوي) (يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها .... تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهوريةأن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية...)، وبهذا يكون المشرِّع الجزائري قد توسع في بيان حالة الطوارئ وما يترتب عليها.

ويكاد لا يخلو أي من الدساتير في العالم من نص يمنح رأس السلطة في الدولة الحق في إصدار هذه الأحكام، وهذا ما دعا البعض إلى القول بأنَّ الدولة بها نظامين قانونيين: نظام للظروف العادية ونظام للظروف الاستثنائية يعرَّف بقانون الطوارئ أو قانون الدفاع.

ويمكننا بيان بعض مظاهر تأثر الحقوق والحريات بالنِّزاع المسلح جراء تفعيل قانون الدفاع على النحو التالي:

- **حق الحرية:**

عادةً ما يتم منح بعض الجهات صلاحيات واسعه لتوقيف المواطنين واعتقالهم أثناء النزاعات المسلحة باعتباره حالة طارئةٍ تعم البلاَد، فتخول الجهات الأمنيةاعتقال كافة المشتبه فيهم سواء كان الاشتباه لمعايير سياسية أو أمنية خوفاً من الانفلاتِ الأمني[1].

- **حق التنقل:**

تستطيع الجهات المختصة خلال النزاع المسلح أن تفرض حظراً للتنقل محدداً جغرافياً أو زمانياً تحدُّ به من قدرة المواطنين على الانتقال من مكان إلى آخر، كما يحق لها تقييد وسائل النقل بأوقات وأماكن محدده.[2]

---

[1] انظر البند (أ) من المادة 4 من قانون الدفاع الأردني.

[2] انظر البند (ط) من المادة 4.

- **حق حرية الرأي والتعبير:**

في حال قيام نزاع مسلح يحق للدولة وبشكل استثنائي القيام بتقييد حرية الصحافة، و وضع قيود على النشر ومراقبة ومراجعة المطبوعات اليومية وغير اليومية لمنع نشر ما قد يضر بأمنها.[1]

- **التهجير الجماعي:**

تستطيع الدولةُ تهجير وترحيل السكان المحليين خلال النزاع المسلح بخلاف الاصل، متى ما كان ذلك لدوافع أمنية عسكرية أو للحفاظ على سلامة المواطنين وأمنهم .[2]

أما أثُر النزاع المسلح على حق الملكيةِ وهو موضوع بحثنا هذا، فيتطلب منا البحث في ماهية حق الملكية وعناصره ومدى تأثر كل منهما بهذا النزاع، بالإضافة إلى البحث في المسؤولية الناتجة عن هذا التأثر، وهو ما سأبحثه على فصلين متتاليين.

---

[1]انظر البند (ي) من المادة 4، المرجع السابق

[2]انظر البند (ز) من المادة 4، المرجع السابق

الفصل الثاني
صوُر تأثر حق الملكية في النزاع المسلح

لنتمكن من بيان صور تأثر حق الملكيةِ في النزاع المسلح علينا أن نعلم أنَّ تأثير النزاع المسلح على حق الملكية يتمثل إمَّا بالتأثير مباشرةً على ذات الحق، أو بشكل غير مباشر عن طريق التأثير على أحد عناصره، وهذا ما سأقوُم بمناقشته خلال هذا الفصل عن طريق ثلاثة مباحث متتاليه أُناقشُ في أولها التأثر المباشر لحق الملكية بالنزاع المسلح واناقش في الثاني والثالث منهما التأثر غير المباشر عن طريق البحث فيماهيةَ الحقوق المتفرعه عن حق الملكية وصور تأثرهم بالنزاع المسلح.

1.2 تأثر محل حق الملكية في النزاع المسلح

في هذا المبحث سأقوم بداية ببيان ماهيةِ حق الملكيةِ ومن ثم صور تأثرهِ المباشر بالنزاع المسلح المتمثله بتأثر محله.

1.1.2 ماهية حق الملكية

ان معرفة ماهية حق الملكية و تمييزه عن غيره من الحقوق، تتطلب منا البحث في مفهومه و العناصر التي يتشكل منها وهذا ما سأقوم به من خلال الفرعين التاليين:

مفهوم حق الملكية

يعرف الحق بشكل عام بأنَّه: استئثاُر شخصٍ معينٍ بشيء أو بقيمة على سبيل الانفراد في مواجهةِ الغير استئثاراً يقرَّه القانون ويحميه، وذلك بتخويل صاحبه سلطاتٍ ووسائل معينةٍبغيةَ تحقيق مصلحه جديرة بالرعاية[1]،ويعرف ايضاً بأنَّه: مصلحة ذات قيمة مالية، يحميها القانون [2]، و يشير هذا التعريف الى أحد تقسيمات الحق المتعددةِ

[1] العبيدي، علي هادي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة العاشرة، 2013، الأردن، ص 21

[2] السنهوري، عبد الرزاق، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، ج 1، دار احياء التراث العربي، بيروت، ص9

وهي الحقوق المالية والتي ترادفُ مصطلح المال، الذي عرَّفه القانون المدني الأردني[1] في المادة 53 بأنَّه (هو كل عين او حق له قيمة مادية في التعامل)، أمَّا الفقه الإسلامي فقد عرَّف المال بأنَّه (ما يمكن حيازته والانتفاع به انتفاعاً معتاداً)[2].

أما مجلة الأحكام العدلية فقد عرَّفتهُ في المادة 126 منها بأنَّه (ما يميل إليه طبع الإنسان ويمكن ادِّخاره إلى وقت الحاجه منقولاً كان أو غير منقول)، وتشمل الحقوق المالية كلاً من الحقوق الشخصية والحقوق العينية و الحقوق المعنوية.

ويعرَّف الحق الشخصي بأنَّه رابطة قانونية بين شخصين أحدهما دائن والأخر مدين، يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأداء معينٍ يتمثل إمَّا بنقل حق عيني او القيام بعمل أو الامتناع عن عمل[3].

بينما يعرَّف الحق المعنوي بأنَّه الحق الذي يردُّ على شيءٍ غير مادي، أمَّا الحق العيني فهو سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين[4].

وتقسم الحقوق العينية إلى نوعين هما الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية وتعرف الحقوق العينية الأصلية بأنَّها (تلك الحقوق التي تقوم بذاتها دون أن تستند في وجودها إلى حق آخر تتبعه) وتشمل الملكية والتصرف والانتفاع والاستعمال والسكنى والسطحية (القرار) والحقوق المجردة والوقف والحكر والإجارتين وخلو الانتفاع[5] بالمقابل تعرف الحقوق التبعية بأنَّها (تلك الحقوق التي تستند في وجودها إلى حقوق أخرى لأنَّها مقرره لضمان الوفاء بها فهي التوثيقات الثابتة إمَّا بالرهن التأميني أو الحيازي أو بنص القانون).

---

[1] القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، صدر في الجريدة الرسمية عدد 2645 الصفحة 2

[2] شلبي، محمد مصطفى، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه، بيروت، 1985م، ص330–ص332؛ عن علي هادي العبيدي، ص21

[3] انظر المادة 68 من القانون المدني الأردني

[4] انظر المادتين 71 و 69 من القانون المدني الأردني

[5] انظر المادة 70 من القانون المدني الأردني

أمَّا الملكية فقد كانت ولا تزال مصدراً لأغلب المشاكل الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، و لهذا ليس من المتصور أن يتجاهل أي نظامٍ اقتصادي أو سياسي أو اجتماعي نظرية الملكيةأو يبقى بعيداً دون أن يكون له بشأنها رأياً أو مفهوماً معيناً .[1]

وتعرَّف الملكية لغةً نسبة إلى المالك، والملك يعني: ما ملكت اليد من مال وحوله[2]، مما له القدرة على الاستبداد به، والملكية اسم صيغة من مادة مَلَكَ منسوباً إلى المصدر وهو المُلك .

اما مجلة الاحكامِ العدلية فقد عرَّفت المُلك في المادة 125 بأنَّه (ما ملكه الانسان سواء كان أعيانا أو منافع أي أنَّه هو الشيء الذي يكون مملوكاً للإنسان بحيث يمكنه التصرف به على وجه الاختصاص) أمَّا المشرِّع الأردني فقد أولى حق الملكية رعايةً خاصه فخصص الكتاب الثالث من القانون المدني لحق الملكيةِ حيثُ قام بمعالجته بوصفه أحد الحقوق العينية الأصلية، إذ بين بالباب الأول ماهية حق الملكية وأسباب اكتسابه، وقام في الباب الثاني ببيان الحقوق المتفرعةِ عنه .

حيث عُنِيَ المشرِّع الأردني بالإحاطة بمدى حق الملكية، و وسائل حمايته، وما يدور حولهُ من قيودٍ أو حقوقٍ مجردةٍ تحدُ من إطلاقه، ووسائل إنهاء هذه القيود، ومعالجة ما ينتج عنها من آثار.

وقد عرَّف المشرِّعُ الأردني حق الملكية في المادة 1018 من القانون المدني بأنَّه (سلطة المالك في أن يتصرف في ملكه تصرفاً مطلقاً عيناً ومنفعةً واستغلالاً) وقد اضاف المشرعُ بالفقرة الثانية من ذات المادة أنَّ (لمالك الشيءِ وحده أُن ينتفع بالعين المملوكةِ وبغلتها وثمارها ونتاجها ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزةِ شرعاً) وبقيام المشرِّع الأردني بوضعِ تعريفٍ محددٍ للملكيةِ فإنَّهُ يكون قد خالف ما سار عليه غيره من المشرعين .

فلقد اختلفت تشريعات الدول حول وضع تعريف للملكية فوردت عدة تعريفاتٍ لحق الملكية في القوانين المدنية الخاصة بكل منها، إذ نصت المادة (1048) من

---

[1] الصواف، اكرام فالح، الحماية الدستورية والقانونية في حق الملكية الخاصة، دار زهران، الأردن، ط1، 2013، ص9

[2] ابن منظور، لسان العرب، المجلد 10، ص 492

القانون المدني العراقي[1] على أنَّ (الملك التام من شأنه أن يتصرف به المالك تصرفاً مطلقاً فيما يملكه عيناً ومنفعة واستغلالاً ، فينتفع بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة)، ويظهر من خلال هذا التعريف مدى تأثر المشرِّع العراقي بالفقه الإسلامي، اذ قام باستخدام ذات التعريف الذي ورد في المادة (11) من مرشد الحيران، وبهذا يكون قد توافق مع المشرِّع المصري من حيث تعريف الحق عن طريق بيان السلطات التي يخولها لصاحبه دون فرض تعريف للحق بذاته، فقد عرَّف القانون المدني المصري[2]حق الملكيةِ في المادة 802 بأنَّه (للمالك وحده في حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه) وبهذا يكونان قد خالف االمشرِّع الأردني.

وباستقراء هذه التعريفات نجد عدة ملاحظات على التعريف الذي اعتمده المشرِّع الأردني أوجزها بما يلي:

1. على الرغم من أنَّ المشرِّع الأردني كان موفقاً بإبراز ماهية حق الملكية بوصفه سلطة المالك إذ أنَّه بذلك يكون قد توافق مع تعريف الحق العيني ولكن يؤخذ عليه أنَّه حينما حاول أن ينفي عن هذه السلطةصفةَ الإطلاق التي وردت في الفقرة الأولى من التعريف عن طريق تقييدها في الفقرة الثانية جعل الفقرتين متناقضتين، بالإضافة الى أنَّ إضافته لوصف "شرعاً" إلى عبارة "التصرفات الجائزة" يوحي بأنَّ المالك مقيَّدٌ في تصرفاته بالقيود الشرعيةِ دون القانونية، عدا عن كونه اقتصر هذا القيد على سلطة التصرف دون سلطتي الاستعمال والاستغلال[3].
2. أحسنَ المشرِّع الأردني عندما قام بإبراز عناصر حق الملكية من خلال التعريف ولكنَّه جانب الصواب عند استخدامه لمصطلحي "منفعةً" و "استغلالاً" على

---

[1] القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة1951، المنشور في الوقائع العراقية العدد رقم 3015 و الصادر بتاريخ 1951/9/8.

[2]القانون المدنى المصرى رقم 131 لسنة 1948

[3] العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، ص31

الرغم من كون المنفعة تشمل سلطتي الاستغلال والاستعمال فكان الأولى به الاكتفاء بها أو استبدالها بمصطلح الاستعمال.

عناصر حق الملكية

إنَّ حق الملكية كأي حق آخر يخوِّل صاحبه مجموعة من السلطات ليمارسها وتشكّل هذه السلطات عناصر الحق الذي يتمثل بها، وعليهيُقصد بعناصر الملكية: السلطات التي يخوِّلها الحق لصاحبه على ملكه، ولا يكاد يخلو أي من تعريفات حق الملكية التي سبق إيرادها من ذكر هذه العناصر بل إنَّ بعض المشرِّعين – كما سبق وأن رأينا–اكتفى ببيان هذه السلطات دون تعريف الحق ذاته .

وتتمثل هذه السلطات بكل من: التصرف، الانتفاع الذي يتفرع عنه سلطتي الاستغلال و الاستعمال كما أشارت لهم المادة (1018) من القانون المدني الأُردني، وسأقوم تاليا ببيان تلك السلطات التي تكون مضموناً لحق الملكية بإيجازٍ، على أن أُبيِّن ماهية كلٍ منها بشكل أكثر توسُّع في المباحث التالية.

اولا: سلطة التصرف

بينت المادة (1018) من القانون المدني الأُردني أنَّ للمالك بماله من سلطةٍ ما يخوله أن يتصرف في الشيء محل الحق بجميع التصرفات الجائزة، وهذه التصرفات إمَّا أن تكون مادية تؤثر على ذات الحق مثل استهلاك الشيء، أو إتلافه، أو إحداث تغيير فيه، وإما أن تكون تصرفات قانونية تردُّعلى من يُ مارس الحق مثلَ نقل بعض عناصرها إلى الغير، نحو البيع، أو الهبة، أو ترتيب حق الارتفاق، أو الرهن.[1]

وسلطة التصرف تعدُّ أهم عنصر من عناصر الملكية، وتميَّز حق الملكية عن غيره من الحقوق العينية، بأنَّ للمالك وحده سلطة التصرف المادي في الشيء الذي يملكه، وله وحده سلطة التصرف القانوني في رقبة الشيء، وهذه السلطة لا تكون إلا للمالك سواءكان التصرف تصرفاً مادياً أم كان تصرفاً قانونياً ، أمَّا سلطة التصرف في منافع الشيء فتشترك مع حق الملكية الحقوق العينيةِ الأخرى كلاً بقدرٍ معين، فالتصرف إذاً لا ينفصلُ عن الملكية والمالك ما داممالكاً لمحلها كاصل عام.

[1] مرقص، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، ج1، ط6، 1987، ص 598

وكما أنَّ للمالك الحرية في التصرف في ملكه كيفما يشاء، فله الحريةُ أيضاً بعدم التصرف فيه، مع وجود حالاتٍ استثنائية قَيُّد فيها سلطة المالك في التصرف أو يُ حرم من هذه السلطة بصفة مؤقتة ينص عليها القانون.

ثانياً: سلطة الانتفاع

حق الانتفاع هو حقٌّ يخوِّل المنتفع بموجبه استعمال المال واستغلاله، ويَثبتُ للمنتفع عنصرين من عناصر الملكية، هما الاستعمال والاستغلال، ومن الممكن أن يباشره الشخص بشكل منفصل عن الملكية أي على ملك الغير دون سلطة التصرف في الشيء [1]، الذي يبقى للمالك ويطلق عليه في هذه الحالة مالك الرقبة.

أما عناصر حق الملكيةِ المتفرعةِ عن حق الانتفاع فهي:

1- سلطة الاستعمال

يُ قصد بسلطة الاستعمال قدرة مالك الشيء على الانتفاع بعينه، بالشكل الذي أُعِدَّ له بحسب طبيعته، فالاستعمال هو استخدام الشيء المملوك على الوجه الذي أُعدَّ له والمتفق مع طبيعته، كأن تستعمل السيارة لركوبها، والمنزل لسكناه[2] .

2- سلطة الاستغلال

يُ قصد بالاستغلال القيام بالأعمال اللازمة للحصول على ثمار الشيء المملوك، فاستغلالُ الدار بتأجيرها، واستغلال الماشية بالحصول على نتاجها[3].

وفي النهايةِ علينا الإشارة الى أنَّ حرية ممارسة هذه السلطات المتفرعةِ عن حقِّ الملكية ليست مطلقةً بل تخضع لمجموعةٍ من القيودِ التي عالجها المشرِّع الأردني في المواد من 1021 الى 1029 من القانون المدني حيث نصَّ على أنَّ (للمالك أن يتصرف في ملكه كيفما شاء ما لم يكن ضرفه مضراً بالغير ضرراً فاحشاً أو مخالفاً للقوانين المتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة) ومن هنا نجد أنَّ القيود

---

[1] مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، ص 597-598

[2] الصده، عبد المنعم، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ص27

[3] عبد المنعم الصده، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص 27-29

تقُرض إما لحماية الصالح العام أو لحماية الصالح الخاص للأفراد وهي استثناء على الأصل لا يجب التوسع في تفسيره.

والجدير بالذكر أنَّ ممارسة هذه السلطات بشكل مستقل عن حق الملكية، أي من قبل غير المالك يـُ كسِبها مسمى الحقوق بدلاً من السلطات وهو المصطلح الذي سنستخدمه في المباحث القادمة عند مناقشة صور تأثر عناصر حق الملكية لشمولها المالك وصاحب الحق من غير المالك، أمَّا التأثر المباشر لحق الملكية بالنزاع المسلح فهو ما سأناقشه بالمطلب التالي.

2.1.2 صور تأثر محل حق الملكية في النزاع المسلح

إنَّ حق الملكية –كما أسلفنا الذكر–حقٌّ دائٌم لا يزول إلّابزوال محلِّه فهو مرتبطٌ بمحلِه وجوداً وعدماً، وبهذا لا يتأثر بشكلٍ مباشرٍ إلّا عن طريقِ التأثير على محلِه هذا، وعليه يكون التسبب في هلاكِ محلِ حقِّ الملكية هو الصورة المباشرة لتأثر هذا الحق في النزاع المسلح.

وإنَّ التسببَ بهلاكِ محل الحق غالبا ما يكون النتيجة المباشرة، الطبيعية والمتوقعة لما يتم استخدامه من أسلحةٍ عسكريةٍ أثناء هذا النزاعخاصةً في ظل تطور الوسائل القتالية المستخدمة في الحروب والنزاعات المسلحة، ولكن ليس دائماً ما يكون سبب هذا الهلاك هو العمليات العسكرية التي يقوم بها أحد أطراف النزاع على الأرض التي تقع تحت سيطرة الطرف الآخر بل هناك حالات يتم بها تدمير محل الملكية من قبل ذات الطَرف على أرضه بوصفهِ أحد استراتيجيات الدفاع والردع، وسأقوم تالياً باستعراض بعض حالات التسبب بهلاك محل الملكية بفرع خاص لكل سبب من السببين السابقين.

هلاك محل الملكية كنتيجة مباشرة للنزاع المسلح

تتمثل هذه الصورة من صور هلاك محل الملكية بما ينتج اثناء النزاعات المسلحة من دمار للأموال سواء المنقولة أم غيرِ المنقولةِ بسبب ما يتم استخدامه من أسلحة وأدوات عسكريةٍ من قبل كل طرف على الأرض التي تقع تحت سيطرة الطرف الاخر، وبإمكاننا الاستدلال على هذه الصورة من صور تأثر حق الملكية المباشر في

النزاع المسلح عن طريق استعراض بعض حالات هلاك محل الملكية في مجموعه من النزاعات المسلحة مثل:

الحرب الإسرائيلية على غزة 2014 [1]

في الثامن من تموز عام 2014 بدأ نزاع عسكري بين إسرائيل وحركات المقاومة الفلسطينية في قطاع غزة أطلق عليها الجيش الإسرائيلي عملية "الجُرفِ الصامد" اما المقاومة الفلسطينية فأسمتها "معركة العصف المأكول" او عملية البُنيانِ المرصوص" استمرت خمسين يوماً تخللها قصفٌ متبادلٌ بين القوات الإسرائيلية والمقاومة الفلسطينية في قطاع غزة مما عرَّض الأملاك الخاصة – التي هي محور دراستنا– في قطاع غزه إلى الهلاك الجزئي أو الكلي.

فقد تم تدمير 17132 منزلاً، منهم 2465 دُمِّر كلياً مضافاً إليها 5 عماراتٍ سكنيةٍ مرتفعةٍ و 14667 منزلاً دُمِّر جزئياً، بينما يوجد 39500 منزلاً متضرراً بالإضافة الى دمار 5 مدارس خاصة و 55 قارب صيد.

الحرب السورية[2]

إنَّ وصول التصعيد في أراضي الجمهورية العربية السورية المتحدة في عام 2013 إلى مرحلة النزاع المسلح لم يؤدِ فقط إلى خسارة في الأرواح بل ووفقاً لدراسة صدرت عن "لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا" (الاسكوا)، ما يقارب مليون ونصف المليون منزل قد تعرض للدمار في سورية، منها 315 ألف منزل تعرض للدمار الكامل، و300 ألف منزل تعرض للدمار الجزئي، مع دمار البنية التحتية كالمياه والكهرباء والصرف الصحي.

---

[1] الحرب على غزة، وكوبيديا، تاريخ النشر 14 أكتوبر 2015، تاريخ الاطلاع 2015/11/15، من https://ar.wikipedia.org/wiki/

[2] محمد علوش، بعد 4 سنوات على الحرب في سورية: دمار وتهجير نتيجة الإرهاب والتكفير، موقع قناة المنار الالكتروني، تاريخ النشر 2015/3/18، تاريخ الاطلاع 2015/11/15، من http://www.almanar.com.lb/adetails.php?eid=1142711

الحرب اللبنانية الإسرائيلية (حرب تموز 2006)[1]

لقد فاقت حصيلة الخسائر للحرب التي شنتها إسرائيل على لبنان في شهر تموز لعام2006 والتي لحقت بالمباني السكنية،كافةَ الحروب السابقة فوفقاً لوكالة الأمم المتحدة للشؤون الإنسانية (UNOHAC) ان هنالك ما يزيد عن 000،80 منزل قد تضرر خلال الحرب 19% منها قد دمّر بالكامل، بينما قدرت الحكومة قيمة الخسائر الاقتصادية المباشرة الناجمة عن هذا الدمار بمبلغ 7،1 مليار، ناتجة عن تدمير المباني السكنية فقط.

هلاك محل الملكية كنتيجة غير مباشرة للنزاع المسلح

كما سبق وأن ذكرت ليست كافة حالات هلاك محل الملكية تحدث أثناء ذروة النزاع المسلح فهناك حالات يقوم بها أحد الأطراف على الأرض التي تقع تحت سيطرته ولكن كإستراتيجية دفاعية أو ردعيه تتم بقرار من الجهة المختصة لدى هذا الطرف ومثال على ذلك:

المنطقة العازلة في شمال سيناء (رفح المصرية)[2]

في ذروة التوتر المجتمعي والسياسي المصري قام الجيش المصري بأوامر واضحة من الأمانة العامة للقوات المسلحة ببدء عملية نوعية للتمهيد لإقامة منطقةٍ عازلةٍ بالتدريج على الحدود المصرية الفلسطينية.

حيث بدأت المرحلة الأولى بعمق خمسمائة متر، وتضاعف عمق المنطقة العازلة في كانون الثاني من عام 2014 إلى ألف متر، والتي ستتضاعفمجدداً إلى ألفي متر ضمن المرحلة الثالثة من الخطة.

---

[1] أريك فراداي وغالب فاعور وسيباستيان فيلو، اطلاس لبنان، بيروت، لبنان، 2012، عن موقع Open Edition Books، ص 175-187، تاريخ الاطلاع 2015/11/3، من http://books.openedition.org/ifpo/6577

[2] ابحثو عن وطن اخر كيف دمر الجيش المصري رفح، موقع ساسه بوست الاخباري، تاريخ النشر 2015/9/24، تاريخ الاطلاع 2015/11/5، من http://www.sasapost.com/rafah-human-rights-watch/

وعليه وفي الفترة الممتدة من يوليو 2013 إلى أغسطس 2015 وعلى مدار أكثر من عامين هَدمت القوات المسلحة المصرية 3255 مبنى على الأقل تتوعت بين مبانٍ سكنيةٍ وتجاريةٍ وإداريةٍ واجتماعيةٍ (مدارس ووحدات صحية) بالإضافة إلى تدمير 685 هكتار من الأراضي الزراعية الخصبة.

سياسة هدم المنازل الفلسطينية في الأراضي المحتلة

منذ عام 1967 انتهجت إسرائيل سياسة هدم بيوت الفلسطينيين في الأراضي التي تقع تحت سيطرتها من الأراضي الفلسطينية و بذرائع مختلفة من أهمها الذرائع الأمنية؛ التيِ يُقصَد بها هدم منزل أي فلسطيني متَّهم بتنفيذ عمليةٍ ضد القوات الإسرائيلية أو المستوطنين أو بمحاولة تنفيذ مثل هذه العمليات، استناداً الى المادة 119 من قانون الطوارئ البريطاني لعام 1945 الذي نص على مصادرة وهدم أيَ منزلٍ يتم إطلاق أي قذيفةٍ منه أو يخرج منه أي عمل عدائي ضد الأمن[1].

ويشمل هذا الإجراء كافة المتهمين بما في ذلك من شاركَ بالتخطيطِ أو المعونةِ وغيرها من الوسائل، ولم تقتصر عمليات الجيش الإسرائيلي على المس بمنزل عائلة الشَّخص المقاوم الذي بسببه يتم الهدم، فأثناَء تنفيذِ جزءٍ من هدم البيوت خلال انتفاضةِ الاقصى، هَدم الجيش الإسرائيلي أيضاً بيوتاً ُمجاورةً عن سابق تخطيط، وفي حالات اخرى كان يلحق ببعض المنازل المجاورة أضرارٌ متفاوتة بسبب قوة الانفجارات[2].

وتتذرَّع إسرائيل أيضاً بهدمها عشرات المنازل سنوياً بالاسباب التنظيمية، فتزعم بأنَّها مقامةً دون ترخيصٍ، أو لمخالفتها سياسة السلطات الإسرائيلية للإسكان أو قرب هذه المنازل من المستوطنات أو لوقوعِها بمحاذاةالطُّرق الالتفافية دون اكتراث بأنَّ سبب عدم

---

[1] قانون الطوارئ البريطاني سلاح "إسرائيل" لهدم منازل الفلسطينيين، موقع صحيفة السبيل الالكتروني، تاريخ النشر 2014/12/1، تاريخ الاطلاع 2015/11/29، من http://www.assabeel.net/فلسطين/item/78377-

[2] هدم البيوت كوسيلة للعقاب، تقرير موقع بتسليم الإلكتروني، نشر بتاريخ 2011/1/1، تاريخ الاطلاع 2015/11/29، من http://www.btselem.org/arabic/punitive_demolitions/legal_basis

حصولها على ترخيص هو امتناع البلديات عن منح أي ترخيصٍ للفلسطينيين بالإضافة إلى عدم الاكتراث بحقيقةِ أنَّ بعض هذه المنازل أُقيمت قبل بناء المستوطنة أو الطرق التي مُنِع البناء بقربها.

وأيّاً كانت الصورة التي يتم بها القضاء على محل الملكية وتحت أي مسمى فسينتج عن هذا الهلاك حرمان صاحب حق الملكية من حقه ومن ممارسة كافة السلطات المتفرعة عنه لزوال المحل.

2.2 تأثر حق التصرف بالنزاع المسلح

إنَّ حقَّ الملكية يتأثُر بكل ما يمسُّ الحقوق التي تتفرَّع عنه مثل حق التصرف وهو ما سأقوم ببيانه في هذا المبحث إذ سأقوم أولاً ببيان ماهية حق التصرف ومن ثم صور تأثر هذا الحق بالنزاع المسلح وذلك في مطلبين متتاليين.

1.2.2 ماهية حق التصرف

لمعرفة ماهيةِ حقِ التصرفِ علينا بدايةً معرفة مفهومه والأحكام التي تنظمه ومن ثم بيان أسباب اكتساب هذا الحق وهذا ما سأقوم به في ما يلي:

مفهوم حق التصرف

إنَّ التصرُّف لغةً مأخوذٌ من صَرف، ويعني اعمال الشيء في غير وجهه كأنه يصرفه من وجه الى اخر، ومن معانيه أيضاً الحيلة وهي القدرة على التصرف في الأشغال ويُقال صرَّفته في الأمر تصريفاً فتصرَّف[1].

و لقد وَرد حق التصرفِ في القانونِ المدني الأردني في الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثالث بوصفه حقاً متفرِّعاً عن حق الملكيةِ، ولم يَقُم المشرِّع بتعريفه تاركاً الأمر للفقه بعكس المشرِّع اللبناني الذي عرَّفه بأنَّه[2] (حق استعمالِ عقارٍ ما والتمتع به والتصرف به ضمن الشروط المعينة في أحكام هذا القانون، وضمن حدود القوانين والقرارات والأنظمة، ولا يجري هذا الحق إلا على العقارات الأميرية)

[1] ابن منظور، لسان العرب، مجلد 9، ص 189

[2] المادة رقم (14) من قانون الملكية العقارية اللبناني،رقم 3339، الصادر بتاريخ 1930/10/12

ونلاحظ من هذا التعريف أنَّ المشرِّع اللبناني حصَر حق التصرف في الأراضي الأميرية دون غيرها، ولم يميز ما بين سلطة التصرف بوصفها متفرعه عن حق الملكية وما بين حق التصرف بوصفه حق مستقل عن الملكية، أمَّا المشرِّع الأردني فقد جعل إجازةَ الدولةِ في الأراضي الأميرية إحدى طرق كسب حق التصرف عليها ولم يقم بحصره بهافخرج من هذا اللّبس.

وقد نظَّم المشرِّع الأُردني سلطات صاحب حق التصرف على الأراضي الأميرية في المادتين 1199 و 1200 من القانون المدني والمادتين 6 و8 من قانون التصرف بالأموال غير المنقولة، والتي يمكننا بالاطلاع عليها التوصل إلى أن حق التصرف يخوِّل صاحبه ذات السلطات التي تخوِّله ُ إياها حقُ الملكية من تصرف واستعمال واستغلال، على الأقل من حيث المفهوم مع اختلافها من حيث المضمون والمدى،إذ أنَّها تُعتَبر اقلَ إطلاقاً منها، وخاصةً حق التصرف، إذ تتميز سلطة التصرف التي يمتلكها صاحب حق الملكية بأنَّها أكثر إطلاقاً ولا يترتب أي قيود عليها إلَّا استثناءً، وذلك لكونَ رقبة العقار في حق التصرف المكتسب على الأراضي الأميرية ليست ملكاً لصاحب حق التصرف بل ملكاً للدولة، وذلك بخلافِ المُلكية الخاصة والتي تكون رقبةُ العقار ومنفعته ُ فيها ملكاً لصاحبِ حق الملكية.

أما المشرِّعين السوري واللبناني فقد تطابق موقفهما عند تنظيم حق التصرف إذ وضعاها بمرتبة حق الملكية، مع اقتصاره على الأراضي الأميرية، إذ نصت المادة 772 من القانون المدني السوري على أنَّه (تسري النصوص المتعلقة بحق الملكية على حق التصرف في الأراضي الأميرية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك)[1]، وقد أكدت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني السوري هذا الحكم بقولها (إنَّ المشرِّع اعتبر حق التصرف بالأراضي الأميرية كحقِّ الملكية يسري عليه ما يسري على حق الملكية من أحكام إلا ما نص عليه القانون ... ومعلوم أنَّ حق التصرف في القانون السوري لا يختلف عن وصفه في القانون اللبناني حيث استقى المشرِّع السوري أحكام العقار وفقاً

---

[1] القانون المدني للجمهورية العربية السورية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 84 تاريخ 1949/5/18

لقانون الملكية العقارية اللبناني الذي كان مطبقاً في سوريا نظراً إلى اتصال هذه الأحكام بالسجِّل العقاري وأنظمته والمبادئ القانونية التي يقوم عليها).

وقد منح المشرع الاردني صاحب حق التصرف في الأراضي الأميرية الحقوق التالية[1]:-

1. الحق في زراعة الأراضي والانتفاع بها والاستفادة من محاصيلها الناتجة عنها سواءً كان نتاجها بسبب عمله أم لا، بالإضافة إلى حقِّه باتخاذها حديقة أو حرجاً أو مرعى أو أن يَبني فيها ما يشاء من منشآت شريطة ألّا يتوسَّع بذلك إلى درجة إحداث قرية أو محلَّة.
2. الحق في أن يُفرِّغها للغير أو يؤجِرها أو أن يُعيرها أو أن يَضعها تأميناً لدينٍ أو يُرهن حقَّه بالتَّصرف بها.
3. الحق في الانتفاع وبيع تراُبها ورِمالها وأحجارُها.

وأما بالنسبة إلى سُلطَة التصرفِ المكتسبةِ بسببِ حقِ الملكيةِ فإن صاحَبها يمتلِكُ ذات الصلاحيات سابقة الذكر، مجرَّدةً من أي استثناءاتٍ أو قيودٍ وُضِعت بموجب ما سبق على حق التصرف في الأرضي الأميرية.

وإن كانت القيود الواردة آنفاً على حق التصرف لا تُرد على سلطة التصرف، فإنَّ القيود التي تفرض على حق الملكية تمتد لتشمل حق التصرف مهما كان سبب اكتسابه، فقد نص القانون المدني الأُردني في المادة 1201 على أنَّه (يُرِدُّ على حق التصرفِ من القيودِ القانونيةِ والاتفاقيةِ ما يَرِدُّ على حق الملكية) وأضاف في المادة 9 من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة[2] أنَّه (لا يحق لمن يتصرَّف في أرضٍ أميرية أن يوقفها على جهةٍ أو يوصي بها ما لم تكن الحكومة قد ملَّكته إياها تمليكاً صحيحاً بعد توفر المسوغات الشرعية لذلك التمليك) وتأتي هذه الإضافة لبيان أنَّ حقَّ التصرف ليس بمثابة حق الملكية بل أحد الحقوق الذي قد يُكتسب بسببها .

---

[1] انظر المادة 1199 من القانون المدني الأردني

[2] قانون التصرف في الأموال غير المنقولة، رقم (49) لسنة 1953، المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم 1135، تاريخ 1953/3/1

وقد جاءت قرارات محكمة التمييز لتؤكد على هذا التوافق بين سلطات صاحب حق التصرف وصاحب حق الملكية إذ قالت " لا فرق في حقّ التصرف بالأرض الأميرية بالتعويض عن الضرر اللاحق بها عن حقّ التعويض للمالك في أرض الملك لأنَّ كلاً منهما يملك أن يتصرف في عينها بجميع أنواع التصرفات الجائزة عيناً ومنفعةً واستغلالاً وذلك وفقاً للمادة 1018 من القانون المدني، والفرق الوحيد بينهما هو ما نصَّت عليه المادة 1022 من نفس القانون من منع المتصرف بالعقار من وقفه أو الوصية به..."[1] وفي قرارٍ آخر لها قالت "إذا كانت الأرض موضوع الدعوى من النوع الميري فإنَّ للمتصرف بها حق الانتفاع والتصرف المطلق بيعا وفراغا ورهنا وتأجيرا، وله اتخاذ كافة الإجراءات للمحافظة عليها وفقا لما تنص عليه المادتان (1199،1200) من القانون المدني، وان كون رقبة الأرض للدولة لا يحد من تلك التصرفات قبل الغير ..."[2]

وبهذا يكون المشرِّع الأردني قد توافق مع المشرِّعين اللبناني والسوري بجعل حق التصرف مُشابه لحقّ الملكية فيما يخوله من سلطات، ولكن مع مراعاته لعدم جعل هذا الحق مقتصراً على الأراضي الأميرية وأنَّ هنالك عدة طرق لاكتسابه.

أسباب كسب حق التصرف

لقد حدد المشرِّع الأُردني طرقاً لاكتساب حقّ التصرف، تتمثل بالطُرق التالية:

أولا: اكتساب حق الملكية

يُعدُّ اكتساب حق الملكية هو السبيل الأساسي لاكتساب حق التصرف بوصفه متفرعاً عنه إذ جاء في تعريف حقّ الملكيةِ بأنَّهُ سلطةُ المالك بأن يتصرف في مُلكه تصرفاً مطلقاً، وعليه تُعتَبَر كافة أسباب كسب حق الملكية هي أسباب لكسب حق التصرف بالتبعية، إذ لا يتصور انتقال حق الملكية منقوصاً كما سبق وأن بيَّنا في المبحث السابق، فحق التصرف هو الحق الأساسي الذي يكتسبه المالك فيخوَّلُ بموجبه

---

[1] القرار رقم 1999/3652 الصادر عن محكمة التمييز بصفتها الحقوقية (هيئه خماسية) بتاريخ 2000/5/31، منشورات قسطاس

[2] القرار رقم 2000/1308 الصادر عن محكمة التمييز بصفتها الحقوقية (هيئه خماسية) بتاريخ 2000/9/21، منشورات شبكة قانوني الاردن

كافة الصلاحيات الأخرى ولكن هذا لا يعني بأي شكلٍ كان عدم إمكانية تنازل المالك عن حق التصرف مؤقتاً دون أن يتنازل عن ملكيته لرقبة المحل.

ثانيا: إذن الدولة

يُ منح إذن الدولةِ للراغبين باكتساب حق التصرف على الأراضي الأميرية وهي الأراضي التي تعود ملكيةُ رقبتها للدولة [1]، وقد ورد ذكر صلاحية منح هذا الإذن في المادة 1198 من القانون المدني والتي نصَّت على أنَّه "يجوز للدولة أن تبيح حق التصرف في الأراضي المملوكة لها (الأميرية) لمن يرغب بالشروط التي يفرضها القانون " وقد اشترطت لصحة هذا الإجراء أن يتم تسجيله لدى الجهة المختصة،إذ جاء في الفقرة الثانية من ذات المادة أنَّه "ويجب أن يكون سند التصرف مسجلاً في دائرة تسجيل الأراضي" بالإضافة إلى قيام المشرِّع بإخضاع حق التصرف إلى قانون التصرف في الأموال غير المنقولة لتنظيم كافة هذه الأحكام .

ثالثا: الإفراغ

ان الافراغ كأحد سبل اكتساب حق التصرف مرتبطٌ بالحصول على هذا الحق بموجب اذن الدوله ابتداءً، فبعد اكتساب حق التصرف من قبل احدهم على ارض أميرية يستطيع وفقا لشروط محدده التنازل عنه للغير بمقابل أو بدون .

وقد جعل المشرِّع الأُردني الإفراغ من الإجراءات الشكليةالتي يُ شترَط بها التسجيل لإثبات صحتها إذ جاء في المادة 1204 من القانون الأُردني أنَّه "يجبُ أن يتم إفراغ الأرضِ الأميرية بسند مسجلٍ في دائرة تسجيل الأراضي" وقد استثنى من هذا الشرط الأراضي التي تقع في مناطق لم تتم التسوية فيها مع عدم نفاذه إلّا في حال كان قد مضى 10 سنوات على التصرف الفعلي بالأرض[2].

رابعا: الأولوية

تعتبر الأولوية في حق التصرف رديفاً للشفعة في حق الملكية، إذ نصت المادة 1170 من القانون المدني على أنَّه "تسري على حق الأولوية الأحكام الواردة في باب الشفعة من هذا القانون حيثما كان ذلك ممكناً " وقد خصص المشرِّع الأردني المادة

---

[1] العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، ص191

[2] العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، ص 192

1168 من القانون المدني لبيان من هم أصحاب الحق بالمطالبة بالأولوية وعددهم على النحو الآتي:

أ. الشريك في الأرض .

ب. الخليط: هو من له عقار َيشترِك مع محل حق التصرف،بحق ارتفاق خاص .

ت. المحتاج من أهل القرية التي تقع في نطاقها الأرض .

وقد تراجع المشرِّعُ الأُردني عن موقفه هذا في عام 2002 إذ جعل حق المطالبة بالأولوية يقتصِرُ على الشريكِ دون غيره حيث جاء في البند (أ) من الفقرة الأولى بالمادة الثانية من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بقانون الأموال غير المنقولة رقم38 لسنة 2002[1] أنَّه "لا ُيمارس حق الأولوية أو الشُفعة بمقتضى أي من المواد المذكورة في َمطلع الفقرة (1) من هذه المادة إلَّا من قِبل الشريك في المال غير المنقول "ويجب أن تتم المطالبة بهذا الحق خلال 30 يوماً من الفراغ و يفقد صاحب حق الأولوية القدرة على المطالبة به بعد مرور ثلاثة أشهر من الفراغ[2].

خامسا: الانتقال

لقد جرى المشرِّع الأُردني سابقاً على وضع أحكام خاصة لتنظيم انتقال حق التصرف في الأراضي الأميرية في حال وفاة صاحب حق التصرف إذ نص في المادة 1203 من القانون المدني على أنَّه "... ينتقل حق التصرف لأصحاب حق الانتقال وفقاً لقانون انتقال الأراضي الأميرية باعتبارها ارضاً أميريةً إلَا إذا قضى القانون الخاص بغير ذلك ولكن جاء المشرِّع في المادة الثانية من قانون انتقال الأموال غير المنقولة رقم 4 لسنة 1991 ِلَيُنص على أنَّه " يتم انتقال الأموال غير المنقولة بما في ذلك حق التصرف في الأراضي الأميرية لورثة من يتوفى بعد نفاذ أحكام هذا القانون وفق أحكام المواريث في الشريعة الاسلامية وقانون الأحوال الشخصية المعمول به" وبهذا يكون قد أقرَّ تطبيق الإرث الشرعي على انتقال حق التصرف في الأراضي الأميريةبدلاً من الأحكام السابقة والتي كانت مستمده من القانون العثماني.

---

[1]قانون معدل للاحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة المؤقت رقم 38 لسنة 2002، والذي حل محله القانون رقم 22 لعام 2006،والمنشور في الجريده الرسمية رقم 4751،الصفحة 787

[2] انظر الفقره (ب) من المادة 2 من القانون المعدل للاحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة

2.2.2 صور تأثر حق التصرف في النِّزاع المسلح

إنَّ الأثر المترتب على وقوع النِّزاع المسلح لا يَقتَصِر على هلاك محل الملكية (محل حق التصرف) بل مِنَ الممكن أن يؤديَ النِّزاع المسلح إلى منع صاحب حق التصرف من ممارسة حقه أو تقييد هذه الممارسة على الرغم من أنَّ محل الحق لا زال قائم، أوقد يتمثل هذا التأثير على صورة سَلبِ هذا الحق منه وممارسته من قبل غيره وهذا ما سأبحثه في فرعين متتاليين:

المنع من التصرف بمحل الملكية:

عند نشوءِ نزاع مسلحٍ يتَّجه ُ كل طرفٍ من أطرافِ هذا النزاع الى فرضِ سيطرته على المناطق الخاضِعةِ لسلطته لتعزيز الأمن فيها في ظل الظروفِ المرافقةِ للنزاعِ المسلح عن طريق فرض قيودٍ على إرادةِ السكان في مختلفِ نشاطاتهم، ومن أهم هذه القيود هي ذلك القيد الذي ينصُ على حظر التعامل مع العدو والذي لا يقتصر بالضرورة على طرفي النزاع بل قد يمتدُّ ليشمل أطرافاً أخرى ليست معنيه بهذا النِّزاع بشكلٍ مباشر، ولكن لإظهارها موقفاً مَؤيداً أو ُمعارضاً لأحد طرفيه على حساب الآخر، وغالباً ما يمتدُّ هذا الحظر ليشمل حق التصرف فَيمنع صاحب هذا الحق من ممارسته مع هذه الأطراف، وتتفاوت التشريعات في طريقة تنظيمها لهذا المبدأ وتطبيقه على حق التصرف فمنها من َيستنِدُ في حظر هذا التعامل إلى القواعد العامة وأخرى تقوم بسنِّ تشريعات خاصة تَحظر بها أي تعامل مع العدو وسأُبيِّن كلَّ صورةٍ على حده في البندين التاليين.

اولا: حظر التعامل مع العدو وفقاً للقواعد العامة:

في زمن النِّزاع المسلح يتم التشديد على أي اتصال يتم مع العدو فتُعدُّ أي اتصالات غير مشروعة من قبلِ أي شخص ينتمي لأحد طرفي النِّزاع مع الطرف الآخر لهذا النزاع من أخطر الجرائم التي تفَرِض لها الدُوَلُ المختلفة أكثر العقوبات شدةً وصرامةً ضمن تشريعاتها إذ تُعدُّ أي علاقة مع العدو خيانة، وأمَّا في المعاملات المدنية فيتُمحظَرُ التعاملِ مع العدو وخاصة التعامل التجاري، بهدف إضعافِ العدو، وقد َنتج عن ذلك أن تبنَّى القانون الدولي هذا المبدأ، حيث أوجب على كافة الدول في

الفقرة 5 من المادة الثانية من ميثاق الأُمم المتحدة الامتناع عن مساعدة أية دولةٍ تتخذُ الأمم المتحدة إزاَءها عملاً من أعمال المنع أو القمع.

وجاء الميثاق في المادة 41 يُجيزَ لمجلس الأمن أن يقوم بحظر التعاملات الاقتصادية ووقف المواصلات الحديدية والبحرية والجوية مع الدولة المعتدية و على كافة الدول الالتزام بهذا القرار وفقاً للمادة 25 من ذات الميثاق، وقد قام مجلس الأمن باتخاذ هذا الإجراء في عدة حالات منها الحرب العراقية الكويتية حيث قام في القرار رقم 661 لعام 1990 والصادر بتاريخ 1990/8/6 بحظر كافة الأنشطة الاقتصادية مع العراق، الذي تم وصفه "بالمُعتدي" وأُتبِعَ هذا القرار بعدة قرارات أخرى حُظِرَ فيها نقل أي منتجات أو بضائع بمختلف الطرق سواء عبر السفن أو الطائرات أو السكك الحديدية إلى العراق[1]، وبهذا يكون قد مُنِع تبعاً لذلك كافة التصرفات الخاصة بنقل ملكية وحيازة الأموالالمنقولة إلى من يقطن في العراق سواء كان مدنياً أم ممثلاً للدولة ما لم تكن هذه البضائع عبارة عن مساعدات إنسانية.

وبالرجوع إلى النصوص آنفةَ الذّكر من ميثاق الأمم المتحدة وعند الأخذ بعين الإعتبار أنَّ هذا الميثاق يشكل جزءاً من النظام الدولي،لأنَّ قواعده تُعتبر قواعد آمره لا يجوز مخالفتها، نجدُ أنَّ قاعدة "حظر التعامل مع العدو" أصبحت من النظام العام الدولي إذ لا يجوزُ لأحدٍ من الأعضاء أو حتى غير الأعضاء وبعد اتخاذ قرار فرض الحظر أن يخالفه ُويتعاملَ مع من تم تصنيفه كمعتدي.

وحيث أنَّ معظم التصرفات وخاصة القانونية منها تتم عن طريق إبرام العقود، وأنَّ النظام العام كقاعدة عامه يحدُّ من مبدأ الحرية العقدية، حيث جاء في المادة 88 من القانون المدني الأردني " يصِحُّ أن يرد العقد على ......4- على أي شيء آخر ليس ممنوعاً بنص في القانون أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب " أي أنَّه وبمفهوم المخالفة لا يصح أن يرِدَ العقد على ما هو ُمخالفٌ للنظام العام، وقد رتَّب ذات القانون البُطلان كنتيجة لمخالفة هذه المادة و وقوع العقد بصورة مخالفة للنظام العام إذ نصَّ في المادة 163 منه على " 2- فإن مَنعَ الشارع التعامل في شيء أو كان مخالفاً

---

[1] قسم الوثائق، قرارات مجلس الامن، موقع الأمم المتحدة الالكتروني، تاريخ الاطلاع 2015/11/29، http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/

للنظام العام او للآداب كان العقد باطلاً وعليه يعُتبر كل عقد يُ برم مع العدو عند صدور قرار حظر التعامل معه باطلاً لمخالفته النظام العام[1]، بالإضافة إلى أنَّ غالبية التشريعات– كما سبق وأن بيَّنا– قامت بالنص على وجوب توفر شرط المشروعية عند ممارسة صاحب حق التصرف لحقهحتى يُ عدُّ صحيحاً ، وأنَّ إصدار قرار الحظر يُ كسب محل الحق صفة عدم المشروعيةفيصبح التصرف غير صحيح ولا يُ رتب أثره، وبهذا يُ صبح مجرد صدور قرار بإعلان حظر التعامل مع العدو قيداً يمنع صاحب حق التصرف من ممارسة حقه وفقاً للقواعد العامة وإن لم يضع المشرِّع نص صريح على ذلك .

ثانيا: حظر التعامل مع العدو وفقاً للتشريعات الخاصة

حيثيُ شترط لتطبيق القواعد العامة لحظر التعامل مع العدو –كما بينا سابقا–صدور قرار من مجلس الأمن يُ كسي به أحد الأطراف صفة المعتدي و يحظر التعامل معه، وأنَّ اتخاذ مثل هذا القرار يخضع للسلطة التقديرية لمجلس الامن، قامت بعض الدول بتضمين تشريعاتها نصوصاً خاصة لحظر التعامل مع العدو ولم تكتفِ أخرى بذلك بل قامت بسنِّ تشريع خاصٍ تعُالج من خلالهالحالات التي يُ طبَّقُ بها هذا المبدأ والآثار المترتبة على مخالفته.

فالأردن مثلاً قام بسن قانون"منع بيع العقار للعدو رقم(30) لسنة (1973)"[2]وقام من خلاله بقصر صفة العدو على إسرائيل، حيث عَرَّف العدو في المادة الثانية منه بأنَّه (كل شخص طبيعي أو معنوي يحمل الجنسية الإسرائيلية أو يقيم في إسرائيل أو يعمل لحسابها) وفي المادة الثالثة نص على بطلان أي عقد يتضمن نقل ملكية أو حق تصرف أو انتفاع أو ارتفاق على العقار لإسرائيل بوصفها العدو، بالإضافة إلى ترتيب جزاءات مشدده على من يقوم بهذا التصرف تصل إلى مصادرة كافة أمواله وتنفيذ عقوبة الإعدام بحقه.

---

[1] ملكاوي، بشار، تأثر مبادئ العقد عند حلول ازمة سياسية، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2002، ص124–ص136

[2] قانون منع بيع العقار للعدو وتعديلاته رقم 30 لسنة 1973،صدر في الجريدة الرسمية عدد 2429، الصفحة 1223

وقد سبق إصدار الأردن لهذا القانون سن قانونين آخرين بموجب قرارات جامعة الدول العربية هما القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل رقم 10 لسنة 1958[1] وقانون منع التِّجارةِ مع إسرائيل رقم 66 لسنة 1953[2]، وقد تم إلغاء كافة هذه القوانين عَقبَ إبرام معاهدةِ السلامِ الأردنية-الإسرائيلية، بموجب قانون "المقاطعة الاقتصادية وحظر التعامل مع العدو" رقم 11 لعام 1995[3] الذي لم يَمنح صفة العدو لأي جهة بل قام بتفويض بمجلس الوزراء وفي الحالات التي يراها مناسبة منح هذه الصفة وحظر التعامل معه أياً كان.

وليس بالضرورة أن تكون الدول قد أوجدت التشريع الذي ينظم حظر التعامل مع العدو قبل وقوع النزاع بل أنَّ هنالك حالات يكون فيها الحظر بموجب قرارات تصدر عن الجهات المختصة لدى أحد أطراف النِّزاع أثناء وقوعه ومثال ذلك القرار الذي أصدرته الحكومة العراقية عُقب سيطرة "تنظم الدولة الإسلامية" على مدينة الموصل في العِراق بتاريخ 2014/6/10 الذي مَنعت بموجبه الدوائر الحكومية من قبولِ أي معاملاتِ بيع أو شراء للأموال الموجودة في المناطق التي يسيطر عليها التنظيم ولم يَشترط القرار أن يكون التنظيم طرفاً في المعاملة لمنِعها بل يكفي أن يكون محل التصرف يقع في المناطق الخاضعة لسيطرة التنظيم حتى يتم المنع، وذلك حماية لممتلكات المدنيين اللذين نزحوا ومنعاً لاستغلالهم[4].

---

[1] القانون الموحد لمقاطعة اسرائيل رقم 10 لسنة 1958، صدر في الجريدة الرسمية عدد 1370، الصفحة 178

[2] قانون منع الاتجار مع اسرائيل وتعديلاته رقم 66 لسنة 1953، صدر في الجريدة الرسمية رقم 1143، الصفحة 693

[3] قانون المقاطعة الاقتصادية وحظر التعامل مع العدو رقم 11 لسنة 1995،صدر في الجريدة الرسمية عدد 4062، الصفحة 2402

[4] الانباري، احمد، النازحون العراقيون ممنوعون من التملك ببلدهم، موقع أريبيا نيوز الالكتروني، تاريخ النشر 2015/6/10، تاريخ الاطلاع 2015/11/30، http://www.arabyanews.com/portal/news/130661

التصرف من قبل الغير

لا يَقتصرُ تأثيرُ النزاعِ المسلح على حق التصرف بمنع صاحب الحق من ممارسة حقّه خلال فترة النزاع بل قد يمتدُ إلى سلبِه هذا الحق بشكل دائم أو مؤقتٍ وممارسته من قبل غيره، ويتم ذلك عن طريق استيلاء أحد طرفْي النِّزاع على محل الحق، كإجراء تمارسه سلطته العامة على المناطق الواقعة تحت سيطرتِها، فتستولي على ملكيةِ كلّ أو بعض الأموال أو الحقوق العينية المملوكة لأحد الأشخاص، حيث يتم حرمانه من ملكيته لعقار أو منقول بصفة جبرية، إمَّا لانتمائه للطرف الآخر من النِّزاع المسلح، أو لأسباب عسكرية تْرَنوا إلى المحافظة على الأمن في حال كان ينتمي إلى ذات الطرف، وغالباً ما تكسوا الأطراف إجراءَها هذا صفةَ المشروعية عن طريق سن قوانين تجيز لها ذلك.

ونجد أنَّ المشرَّع الأُردني نظّم حالة الاستيلاء على الأموال المنقولة و غير المنقولة الواقعة على أراضي المملكة وما يتعلق بها من حقوق عينية لأسباب أمنية في حال النِّزاع المسلح وغيره من الحالات التي تؤدي إلى تفعيل قانون الدفاع – حالات الطوارئ التي سبق وأن بيَّناها – فخوِّل رئيس الوزراء في المادة الرابعة من هذا القانون اتخاذ القرار بوضع اليد على أيةِ أموالٍ منقولة أو غير منقولة، والاستيلاء على أي أرض أوبناء وإنشاء أي أعمال عليها تتعلق بالدفاع.

أمَّا الاستيلاء على الأموال المنقولة وغير المنقولة وما يتعلّق بها من حقوق عينية لانتماء مالكها إلى الطرف الآخر من النزاع فنجد أنَّ المشرِّع الإسرائيلي لجأَ لسنِّ عدة تشريعات متنوعة تمكّنه من القيام بمصادرةِ الأراضي الفلسطينية الواقعة تحت سيطرته تحت مسميات مختلفة[1] ومنها:

---

[1] العلي، إبراهيم، الإرهاب الصهيوني تجاه الأراضي الفلسطينية، موقع هوية الالكتروني، تاريخ النشر 2011/10/3، تاريخ الاطلاع 2015/11/20، من www.odabasham.net//33762-

- **قانون أملاك الدولة 1951** [1]

والذي قامت إسرائيل بموجبه بنقل ملكية جميع أراضي فلسطين المسجلة باسم الحكومة البريطانية إليها، مستغلةً بذلك قيام سلطة الانتداب البريطانية بنقل كافة الأراضي الفلسطينية التي كانت مصنَّفةً كأراضٍ َمواتٍ أو أراضٍ أميرية أو متروكةٍ، وِفقاً للقانون العثماني، إلى السلطة الانتدابية، فنصَّت في الفقرةِ الرابعةِ من المادة الأولى منه على أنَّ (تشمل "أرض إسرائيل" جميع الحقوق، الممسوكة أوالمنظورة ؛ التي كانت بتاريخ 14- 5- 1948 مِلك حكومة أرض إسرائيل، وكل قسم من أقسامها أو خدمة من خدماتها، أو أملاك المندوب السامي الأعلى، كوصي لحكومة أرض إسرائيل أو بطريق آخر أو ُملك صاحب منصب آخر في حكومة أرض إسرائيل بموجب منصبه أو بدون وصاية)، علماً بأنَّ المشرِّع حَرِص عند تعريفه لمصطلح "أملاك" في بند سابق من ذات القانون أن يشمل الأموال المنقولة وغير المنقولة وأية حقوق متعلقة بالأموال بما في ذلك حق التصرف وأي حق عيني آخر أصلي أو تبَعي.

- **قانون أملاك الغائبين1950** [2]

بموجب هذا القانون تم الاستيلاء على املاك الفلسطينيين الذين تم تهجيرهم خلال الاحتلال الاسرائيلي، فُوضعت كافة أراضي اللاجئين الفلسطينيين تحت سيطرة "حارس أملاك الغائبين"وُيَ منع بموجب هذا القانون بيع أملاك الغائبين إطلاقاً إلّا لسلطة التطوير الإسرائيلية، وبموجب ذلك َوقِّعت اتفاقية بين سلطة التطوير والقائم على أملاك الغائبين تم بموجبها نقل كافة أملاك الغائبينَ الموضوعةِ تحت تصرف القائم على أملاك الغائبين إلى سلطة التطوير، والتي قامت بدورها ببيع جزء من هذه الأراضي إلى الصندوق القومي اليهودي.

وقد طُبِّق هذا القانون على نطاقٍ واسعٍجداً إذ استولىالقَ يِّم على أراضي حوالي ثلاثمائة قريةٍ عربيةٍ متروكةٍ أوشبه متروكة، تزيد مساحتها على ثلاثة ملايين دونم،

---

[1] وهو القانون الذي بموجبه تم تحديد الاراضي التي تقع تحت السلطة الاسرائيلية من اراضي فلسطين المحتله، للاطلاع على نص القانون انظر الرابط التالي http://muqtafi.birzeit.edu/InterDocs/txt/48.htm

[2] أقر الكنيست الاسرائيلي هذا القانون بتاريخ 14 /3/ 1950، انظر الوقائع الاسرائلية،

وشَمِلت الأراضي المستولى عليها مساحات واسعة من الأراضي العربية الجيدة الخصبة تقدر بحوالي 280 ألف دونم منها الكثير من البيَّارات والأراضي المزروعة بالأشجار المثمرة، بالاضافة الى استيلائه على ما يزيد عن 25.000 بناء تحوي أكثر من 57.000 مسكناً و10.000محلاً تجارياً أو صناعياً، وتم تحويل هذه الأبنية إلى شركة "عميدار" لإسكان المهاجرين اليهود فيها.[1]

وهكذا كان قانون أملاك الغائبين الغطاء القانوني لتمكين إسرائيل من التصرف بأملاك العرب ونقل ملكيتها .

- قانون دائرة اراضي إسرائيل1960[2]

تم بموجب هذا القانون إنشاء دائرة تحمل اسمه تقوم بإدارة كل الأراضي العامة – التي لم تشملها القوانين السابقة –وتم توسعة الأراضي الخاضعة لسلطة هذه الدائرة بسنِّ قانون الأراضي لعام 1969 والذي تم بموجبه إلغاء قاعدة تمليك الأراضي بالتَّقَادُم التي نصَّ عليها قانون الأراضي العثماني لعام1858، وبذلك حُرِمَ سكان منطقة النَّقب من تسجيل أراضي بحوزتهم على أسمائهم رغم توافر كافة الشروط التي أقرها القانون السابق .

وبمجموعة القوانين هذه وأخرى يتم سنُّها كلَّما دعت الحاجة إلى ذلك يتم سلب صاحب حق التصرف حقه هذا وإكسابه إلى شخص أو جهة أخرى تمارسه كيفما شاءت.

---

[1] أملاك الغائبين، دراسة من اعداد الموسوعة الفلسطينية، موقع الموسوعة الفلسطينية الالكتروني، تاريخ الاطلاع 2015/11/10، من http://www.palestinapedia.net/

[2]*صدر هذا القانون عن الكنيست* الاسرائلي بتاريخ 19 /7/ *1960 وأ*نشئت بموجبه دائرة اراضي اسرائيل عام 1961، منشور على الوقائع الاسرائيليه

3.2 تأثر حق الانتفاع في النزاع المسلح

لا يَقلُّ تأثير ما يتعرض له حق الانتفاع خلال النِّزاع المسلح على حق الملكية، أهمية عن ما يتسبب به تأثر حق التصرف، وعليه سأتَّبع في هذا المبحث ذات المنهجية المُتبَّعة عند بيان تأثر حق التصرف في النِّزاع المسلح، حيث سأقوم ببحث تأثر حق الانتفاع بالنِّزاع المسلح على مطلبين أُبيِّن في أولِهما ماهيةَ حق الانتفاع وفي الثاني صور تأثر هذا الحق بالنِّزاع المسلح .

1.3.2 ماهية حق الانتفاع

لبيان ماهيةِ حق الانتفاعِ بوصفِهِ حقٌ متفرِّعٌ عن حق الملكية ويشكل أحد عناصرها علينا بداية البحث في تعريف حق الانتفاع ومن ثم البحث في الحقوق المتفرعة عنه وهو ما سأقوم به في فرعين متتاليين مع التأكيد على ان استخدام مصطلح "حق الانتفاع" جاء لشموله ما يتمتع به غير المالك من اكتساب هذا الحق بشكلٍ مستقل عن حق الملكية و ما يتمتع به المالك بوصفة "سلطة" يكتسبها بموجب هذا الحق .

تعريف حق الانتفاع

يعرف الانتفاع لغةً بأنَّه : طلب منفعة الشيء أي الاستفادة منه[1]، وهو الغرض الرئيسي من حق الملكية.

ولقد اختلفت التشريعات حول وضع تعريف لحق الانتفاع، فعرَّفه القانون المدني الأردني في المادة 1205 منه بأنَّه (حق عيني للمنتفع باستعمال عينٍ تخصُّ الغير واستغلالها ما دامت قائمةً على حالها وإن لم تكن رقبتها مملوكة للمنتفع) أمَّا القانون المدني الفرنسي فعرَّفه في المادة 578 منه بأنَّه (الحق في الانتفاع في شيء مملوك للغير، كما ينتفع به المالك نفسه، ولكن مع وجوب المحافظة على ذات الشيء) وعرَّفه القانون المدني السوري في المادة (936) بأنَّه (حق عيني باستعمال شيء يخصُّ الغير واستغلاله) في حين لم يَرِد في التقنين المصري تعريف له[2].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، مجلد 8، ص 359

[2] الصده، 1982، العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص860.

وقد عرَّف الفقه حق الانتفاع بأنَّه حق عيني يخوِّل المنتفع سلطةَ استعمالِ شيءٍ مملوك للغير واستغلاله، مع وجوب المحافظةِ على ذات الشيء لَردِّه إلى صاحبه عند نهاية الانتفاع،الذي ينتهي حتماً بموت المنتفع[1].

ولنتمكن من تمييز حق الانتفاع عن غيره من الحقوق علينا معرفة ما يتميز به من خصائص وكيفية اكتسابه وهو ما سأقوم به في البندين التاليين:

أولا: خصائص حق الانتفاع

استنادا للتعريف السابق يمكننا استخلاص الخصائص التي يتمتع بها حق الانتفاع على أنَّها:

1. حق الانتفاع حق عيني:

حيث أنَّحق الانتفاع حق عينيٌ أصيل، ما يخوِّل صاحبه ميزتي التقدم والتمتع، ويُ ميَّز بموجب هذه الخاصية عن حق المستأجرالذي يُ عدُّ حقاً شخصياً[2] بما يلي:

أ.يُ عتبر حق الانتفاع حجة على الناس كافة بينما تكون حُجِّية حق المستأجر قاصرة على المؤجر وخلفه العام .

ب.إنَّ ورودحق الانتفاع على عقار يجعله مالاً عقارياًبينما يُعتبر حق المستأجر مالاً منقولاً وانَ ورد على عقار.

ت.َيستطَيع ُصاحب حق الانتفاع أن يتنازل عن حقّ ه للغير دون الرجوع إلى مالك الرَّقَبة، مالمَ شترط غير ذلك في السند الُمنشأ لهذا الحق أو في القانون وهو ما يُ ستنتج من نص المادتين 1218 و 1223 من القانون المدني الأردني إذ نصت الأولى على أنَّ (تنازل المنتفع عن حق الانتفاع لا يؤثر على التزاماته لمالك العين المنتفع بها ولا على حقوق الغير) .

أمَّا المادة 1223 جاء فيها أنَّه (لا يجوز التنازل للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السكنى إلا بناءً على شرطٍ صحيح في سند إنشاء الحق أو ضرورة قصوى) أي أنَّه بخلاف هذين الحقّين المتفرعين عن حق الانتفاع فيجوز التنازل، أمَّا المستأجِر المتنازل فهو يحيل حقاً شخصياً، وبذلكيُ شترط موافقة المؤجِّر لنفاذ الحوالة

---

[1] الصده، العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص861

[2] العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، ص196-ص197

في مواجهته وبعض التشريعات تَمنح المؤجر حق استرداد المأجور في حال مخالفة ذلك .

2. حق الانتفاع حق مؤقت:

فهو ينتهي بحلول أقرب الاجلين، الموت أو انقضاء المدة المحددة له، وهو ما قضت به المادة 1215 من القانون المدني الأردني إذ نصَّت على أنَّه (ينتهي حق الانتفاع: 1. انقضاء الأجل المحدد لها ......5. بموت المنتفع إذا لم ينص القانون على غير ذلك.) ويترتب على ذلك بأنَّ حق الانتفاع لا يَردُ الا على ما لا يَهلَك بالاستعمال، لأنَّ هلاك محل الانتفاع يتعارض مع التزام صاحب الحق بردِّه عند حلول الأجل.[1]

ثانيا: طرق اكتساب حق الانتفاع

إنَّ طُرق اكتسابحق الانتفاع هي ذاتها طُرق اكتساب حقِّ الملكية بعد استبعاد الأسباب التي لا تتفق مع طبيعة حق الانتفاع كالاستيلاء الذي لا يَرِدُ على حق الانتفاع، والميراث الذي لا يتَّفق مع كون حق الانتفاع ينتهي بموتِ صاحبِه وكذلك الإلتصاق الذي لا يتَّفق مع طبيعةِ هذا الحق، وبهذا تكون طُرق اكتساب حق الانتفاع كما عددها القانون المدني الأُردني في المادة 1206 منه هي:

1- العقد:

وهو السبب الأكثر شيوعاً في كسب حق الانتفاع، ويكون إمَّا مُنشِئاً لهذا الحق أو ناقلاً له.

2- الوصية:

وتتعدد صور كسب حق الانتفاع بالوصيَّةِ [2]على النحو التالي:

أ. بأن يوصي المالك بحقِّ الانتفاع لشخصٍ، و يترك ملكية الرَّقبة للورثة.

ب. بأن يوصي المالك بملكية الرقبةِ لشخصٍ محددٍ، ويتُرك حق الانتفاع للورثة.

ج. بأن يوصي بحق الانتفاع لشخصٍ وبملكية الرقبة لشخصٍ آخر.

---

[1] الصده، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص 863

[2] الصده، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص 871-873

وبكافة الأحوال لا تصِحُّ الوصية إلّا من المالك، أمَّا المنتفع فلايُ مكنه الإيصاُء بحقِّ الانتفاع لشخصٍ ما؛ لأنَّ الوصيةَ هي من التصرفاتِ المضافةِ إلى ما بعد الموتوالذي يُ عدُّ سبباً من أسباب انقضاء حق الانتفاع، وعليه لا يعود مالكاً له، ولا َيصحُّ أن يوصي بما لا َيملُك.

3- مرور الزمن

يُ عدُّ التقادم- مرور الزمن المكسب -سبباً لكسْبِ حق الانتفاع، متى ما بنَي على سببٍ صحيح واقترَن بحُسُنِ النيةِ وحيازةِ المال مدةً زمنيةً محددةً بموجب القانون إن كان مال غير منقول.[1]

أمَّا المال المنقول فيجوز كسب حق الانتفاع عليه بمجرد حيازته متى كانت هذه الحيازةمقترنةً بالشَرطْين الآخرينوفقاً لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز.[2]

عناصر حق الانتفاع

إن كان حق الانتفاع هو الغرضُ الرئيسي من حقِّ الملكيةِ وأحد عناصره، فيظهُر مما سبق أنَّ صاحب حق الانتفاعِ يُ مارسُحقّ هُ هذا عن طريق ممارسة حقْين آخرين متفرعين عنه، وهما حق الاستعمال وحق الإستغلال، ويستطيع صاحب حق الملكية ابتداًء، التنازل مؤقتاً عن أحدهذين الحقَّين دون الآخر فهما ليسا متلازمين إلّا في حال كان التنازل عن حق الانتفاع الذي يتضمنهما، ولغايات بيان ماهيةِ حقِ الانتفاع سأقوم خلال هذا الفرع ببيان ماهيةِ كل حقٍّمن هذين الحقَّين على النحو التالي:

أولا: ماهية حق الاستعمال

يُ عرَّف حقُ الاستعمال بوصفه فرعٌ من حق الانتفاع بأنَّه: حقٌ عيني يتقرَّر لشخص على شيء، فيخوَّلُ بموجبِه استعمالَ الشيِء في الاستعمالات الاعتيادية له، وبما لا يتجاوزُ إحتياجه، ودون إتلافه أو استهلاكه[3]، فمثلاً إذا وقع هذا الحق على حديقة فليس لصاحبِ حقِّ الاستعمال سوى الحصول على مايكفيه من ثمارها.

---

[1]انظر المادتين 1181 و 1182 من القانون المدني الاردني

[2] انظر الماده 1189 من القانون المدني الأردني

[3] انظر الماده 1220 من القانون المدني الأردني

وهذا ما يميز استعمال المالك عن استعمال غيرِه، إذ أنَّه ُيحقُّ للمالكِ استعمال الشيء إلى حد إتلافه إذا أراد، ولا حد لسلطته هذه إلا بما يضعه القانون من قيود[1].

وَيشمل حق الاستعمال أعمال الصِّيانة والحِفظ، التي يقوم بها المالك في ُملكه مثل صيانة الأرض الزراعية والقيام بالأعمال التي تجعلها صالحةً للزراعة وصيانة البناء وترميمه وإعادة بنائه في حال هدمه، وهذا ما نصَّ عليه المشرِّع الأُردني في المادة 1222 من القانون المدني فقال : (يلتزم صاحب حقِّ السُّكنى بإجراء َعمارةِ الدار إذا احتاجت لها...) ويتناسب النصُ على هذا الأمر كأحد التزامات صاحب حقِّ السُّكنى مع طبيعة الحق المؤقتة، والتي تَوُجِّبُ عليه المحافظة على محل الحقِّ من التلف أو الهلاك ؛ ليتمكن من الوفاء بالتزامه الآخر وهو ردُّ المحل إلى صاحب حقِّ الُملكية عند انقضاء حقه بالسكن.

ثانياً: ماهية حق الاستغلال

إنَّ حقِّ الاستغلال بوصفه ثاني الحقوق المتفرِّعة عن حقِّالانتفاع، يُ عرَّف بأنَّه: حقٌ عيني يتقرَّر لشخصٍ على شيءٍ مملوكٍ لغيره، فيخوِّله القيام بالأعمال اللازمةِ للحصول على ثماره، سواء بشكلٍ مباشرٍ أي بقيام صاحب الحق بذاته بتحصيل تلك الثمار، أو بشكلٍ غير مباشر عن طريق قيامه بتفويض غيره بذلك.[2]

والثمار هي ما يَتولَّد عن الشيء في مواعيد دورية دون المساس بجوهره، وتقُسم الثمار وفقا لطبيعتها لعدة أنواع هي:

1.الثمار الطبيعية:

وهذه الثِّمار قدتتولَّد بفعل الطبيعة مثلنِ تاج الحيوان كاستغلال المواشي للحصول علىلبِأنِ ها وصوفِها وما يأتي منها من موادٍ تفُيد في تسميد الأرض .[3]

2.الثمار الصناعية او المستحدثة:

وهي الثمار التي تتولد بفعل الإنسان مثل المزروعات فتسمَّى ثمار مستحَدثة أوصناعيةنظراً لتدخُل الإنسان في استخدامِهاواستخراجِها.[1]

---

[1] السنهوري، الوسيط في القانون المدني حق الملكية، ج8، ، ص496-498

[2] الصده، ، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص878-888

[3] الصده، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص 713

3.ثمار مدنية او قانونية:

وهي عبارةٌ عن ريع الشيء و ما يتم الحصول عليه من دخل نقدي في مقابل الانتفاع به وذلك كالأُجرة التي يحصل عليها المالك من تأجيره لملكه وفوائد السندات وأرباح الأسهم.[2]

يوُلاحظ مما سبق بأنَّ حقْي الاستعمال والاستغلال يتشابهان بأنَّهما:

أ. يكتسِب كلٌ منهما بذات الطريقة التي يكتسِب فيها حق الانتفاع ويتمتَّعان بِذاتِ خصائصه لكونهما يتفرعان عنه.

ب. يُمنَع في كِلا الحقين إتلاف محل الحق أو القيام بأي عمل يحول دون التمكن من ردِّه إلى صاحب حق الملكية عند انقضاء المدة المحددة لهما.

وعلى الرغم من التقاء هذين الحقين فيما سبق ولكنهما يختلفان عن بعضهما بأنَّ:

أ. لا تسري أحكام التقادم المُسقِط على حقِّ الاستغلال بِخِلاف حقِّ الاستعمال، فإنَّ عدم ممارسة صاحب حق الاستغلال لحقِّه يُعدُّ استغلالاً، أي أنَّ عدم ممارسته لا يؤدي إلى فقدانه له بالتقادم المُسقِط فمالك حقِّ الاستغلالِ له حريةُ الاستغلال من عَدَمِه، بخلافِ حقِّ الاستعمالِ الذي يَسقُطُ حقُّ صاحبِه بالمطالبة به في حال عدم ممارسته لمدة محددة قانوناً، فقد جاء في المادة 1219 من القانون المدني الأُردني أنَّه (لا تُسمَع دعوى المطالبة بحق الانتفاع إذا انقضت على عدم استعماله مدة خمس عشر سنة) أمَّا من يملك حق الاستغلال على عقار فلا يجوز سلَبه حقَّه هذا لمجرد امتناعه عن تأجير هذا العقار للغير مثلاً.[3]

ب. إنَّ طبيعة حق الاستغلال تتيح لمالكه صلاحية التصرف به والتنازل عنه كُلّاً أو جزءً للغير، ولكن دون أن يتجاوز حدود السَّند المنشأ له فهو لا يستطيع أن يُعطي أكثر مما يملك هو نفسه، وبالمقابل لا يمكن لصاحب حق الاستعمال التنازل عن حقِّه هذا أو التصرف به للغير إلّا استثناءً، فقد نصَّ القانون المدني

---

[1] الصده، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، ص 716

[2] الصده الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري،ص 717

[3] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، ص500

الأُردني في المادة 1223 على أنَّه (لايجوز التنازل للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السُّكنى إلا بناءً على شرط صحيح في سَندِ إنشاء الحقِّ أو ضرورة قصوى) أي أنَّه وبخلاف هاتْين الحالتْين لا يجوز التنازل عن هذا الحق .

وأخيراً يَجدُر بنا الإشارة إلى أنَّ المشرِّعَ الأُردني عدَّد **حالات انتهاء حقِّ الانتفاع** في المادة 1215 منه على النحو التالي:

أ. انقضاء الأجل الُمحدَّد لها .

ب. هلاك العين المنتفَع بها .

ت. تنازل المنتِفع .

ث. إنهائه بقضاء المحكمة لسوء الاستعمال .

ج. باتحاد صفَتي المالك والُمنتفِع ما لم تكن للمالك مصلحة في بقائِه،كأن تكون الرَّقبة مرهونةً .

ح. بموت الُمنتفَع إذا لم ينُصّ القانون على غير ذلك.

وعليه فإنَّ توفُّر أي من هذه الأسباب يعني استعادةَ مالك الرَّقبة، أي صاحب حق الملكية لحق الانتفاع لتعود ُملكيَّته كاملةً بعد أن كانت منقوصةً لتنازله – مؤقتاً – عن هذا الحق لغيره، وبهذا فإنَّ أي عارضٍ يطرأُ على حقِّ الانتفاع ويؤثِّر به، يؤثِّر على حقِّ الملكية مهما كانت صورة هذا التأثير ومداه.

2.3.2 صور تأثر حق الانتفاع في النزاع المسلح

إنَّ حقَّ الانتفاع كما يتَّضِح من المطلب السابق، يشكِّلُ الغرض الرئيسي من الملكية، فبموجِبه يحصل المالك على ثِمار محل الملكية التي قد يكون الحصول عليها في كثير من الأوقات هو الباعث الذي دفع المالك لاكتساب حقِّ الملكية ابتداءً، وعليه فإنَّ أي فعلٍ يؤثِّر على حقِّ الانتفاع يؤثِّر على حقِّ الملكية، بالإضافة إلى أنَّ أي فعلٍ يؤثِّر على حقِّ الملكية يؤثِّر تِبعاً على حقِّ الانتفاع لكَونِه متفرعاً عنها، فتَعُدُّ كافة صور تأثير النِّزاع المسلح على حقِّ الملكية وحقِّ التصرف، صوراً غير مباشرة لتأثير هذا النزاع على حق الانتفاع.

أمَّا مدى تأثير النِّزاع المسلَّح المُباشر على حقِّ الانتفاع فيختلف باختلاف الصورة التي يقع فيها هذا التأثير، فقد يَحول النِّزاع المسلَّح دون ممارسة صاحب حقِّ الانتفاع لحقِّه، أو يؤدي إلى سَلْب هذا الحق من صاحبه وتمكين غيره من ممارسته، وهو ما سأقوم ببيانه في الفرعين التاليين:

المنع من الانتفاع بمحل الملكية

إنَّ قيام النِّزاع المسلح بما يتضمَّنه من محاولةٍ لفرْض سيطرةِ أحد الأطراف المتنازعة على المناطق الخاضِعة لسُلطة الطرف الآخر وما يُقابله من محاولةِ هذا الطرف المحافظة على المناطق الخاضِعةِ لسُلطتِه وتعزيز الأمن فيها، غالباً ما يؤدي إلى استخدام كلا الطرفين وسائل استثنائية وغير اعتيادية لتحقيق غايتِهما، وفي كثيرٍ من الأحيان يَنتجُ عن استخدام هذه الوسائل مَنع صاحب حقِّ الانتفاع من الانتفاع بمحل الحق، ويكون هذا المَنع إمَّا بشكلٍ مباشرٍ عن طريق التَّسبُّب بهلاكِ ثمارِ المنفعة، أو بشكلٍ غير مباشرٍ عن طريق جعل محل المنفعة غير صالح لسَببه و تفويت الفرصة على صاحب الحقِّ بالمنفعة بالحصول عليها، وسأُوضِّح هاتْين الصورتْين على النحو التالي:

أولا: المنع المباشر من الانتفاع بمحل الملكية

وَيتَمَثَّل هذا المَنْع عن طريق التَّسبُّب بهلاك ثمار المنفعة، وهو الهلاك الذي يقع على محل المنفعة فلا يهلكه ولكنه يُسبِّب زوال الثمار المتوخَّاة من المَنفعة، وتظهر هذه الصورة من صورِ المَنْع جليةً في الأعمال العسكرية الواقعة على الأراضي الزراعية والتي تتضمن القضاء على المزروعات المُقامة على تلك الأراضي إمَّا بالحرق أو الجرف ولكن دون المَساسِ بذاتِ الأرض، فتبْقى الأرض بوصفِها محل الملكية قائمةً وصالحةً للزراعةِ والحصول على الثمار، ولكن يتم تدمير الأشجار والمزروعات بوصفِها محل حقِّ الانتفاع، مما يَحول دون حصول صاحب الحق على الثمار المرجوَّة من المنفعة ومِنْ أمثلة ذلك:

أ. **سياسة الأرض المحروقة:**

تعُرَّف سياسة الأرض المحروقة (scorched earth policy) بأنها: استراتيجية عسكرية أو طريقة عمليات يتم خلالها إحراق أي شيء قد يستفيد منه العدو عند التقدُّم أو التَّراجع في منطقةٍ ما دون ان تكون هنالك ضرورة عسكرية لذلك [1].

وكان هذا المُصطلح يشيرُ في الأصل إلى عملية إحراق محاصيل الفلّاحين لمنع استعمالها من قبل العدو، أمَّا الآن فلم يَعُد يقتصرُ على ذلك بل امتدَّ ليشمل بالإضافة إلى ذلك، إحراق المُنتجَات الغذائية وتدمير البُنية التحتيَّة مثل المأوى والنقل والاتصالات والموارد الصناعية.

وتلجأ القوات المسلحة هذه السياسة في أرضِ العدو أو في أرضِها التي تنسَحبُ منها، فتحرِقُها حتى لا يستفيد العدو من تقدُّمه فيها، ولم يَقتصِر الأمر على هذه الحالة بل قد يلجأُ أطراف النِّزاع إلى هذه العملية كإجراء عِقابيٍ، يتم بموجَبه تدمير المُؤن والبُنية التحتية للمدنيين، لتحريضِهِم على مُغادرةِ أراضيهم أو إضعاف الجبهة الداخلية للطرَّف الآخر من النِّزاع .

وقد تم حظر مثل هذه الافعال بموجَب المادة 54 من البروتوكول الأول لاتفاقيات جنيف لعام 1977، والذي نصَّ على أنَّه (يُحظَر مهاجمة أو تدمير أو نقل أو تعطيل المواد التي لا غنى عنها لبقاء السُّكان المدنيين، ومثالُها المواد الغذائية والمناطق الزراعية التي تنتِج المحاصيل والماشية ومرافق مياه الشرب وشبكاتِها وأشغال الري، من أجل غرضٍ محددٍ لَمنعِها، لقيمتها الحيوية على السُّكان المدنيين أو الخَصم، مهما كان الباعث سواء كان بقصد تجويع المدنيين أم لحملهم على الابتعاد، أو لأي سبب آخر) ولكن هذا المَنع وإن كان قد ساهم في خفض حالات اتباع هذه السياسة الحربية، فما زال هنالك من يلجأ إليها، ولكن بعد أن يتم تغطيتها بمسميات أخرى مثل مسمَّى (أقفز السَّطح) الذي أطلقتْه اسرائيل على سياستها في حرب غزَّة لعام 2014[2].

---

[1] انظر سولنييه، القاموس العملي للقانون الإنساني، ص229

[2] إسرائيل بدأت تنفيذ سياسة الأرض المحروقة ضد غزه، تاريخ النشر 2014/7/12، تاريخ الاطلاع 2015/11/30، من http://www.shasha.ps/news/109401

ب. جرف وحرق الأراضي الزراعية:

إن كانت سياسة الأرض المحروقة تتَّبع اثناء ذَروة النِّزاع المسلح خلال عمليات الكرِّ والفرِّ بين أطرافه، فإنَّ تدمير المزروعات بوصفها الثمار المَرجوَّة من الانتفاع بالأراضي الزراعية لا يقتَصر على هذه الفترة، فقد يلجأ أحد الاطراف الى تدمير ما على هذه الأراضي من مزروعات كإستراتيجية قتالية، يهدف منها الى تسهيل تنقل قواته، وفرض سيطرته على هذه المناطق.

ومن أمثلة ذلك ما قامت به القوات الإسرائيلية في الفترة ما بين 2004/5/1 و2005/5/1 وفقاً للتقرير الصادر عن المركز الفلسطيني لحقوق الانسان[1]، الذي وثَّق ضِمن تقريره قيام القوات الإسرائيلية بجرف ما مجموعه 8807 دونماً، من الأراضي الزراعية، بينما بَلغت مساحة ما جَرَفتْه القوات الإسرائيليه من الأراضي الزراعية منذ بداية انتفاضة الأقصى وحتى نهاية شهر أيَّار 2005، حوالي 31699دونماً، أي قُرابة 20% من مجموع الأراضي الزراعية للقطاع البالِغ مساحتُها 156720 دونم، بالإضافة إلى قيامِها بهدم وتجريف العشرات من شبكات الرَّي وأجهزة ضخِّ المياه التابعة للأراضي الزراعية، مما أدَّى إلى هلاك المزروعات التي لم تصلها الآليات العسكرية لعدم ريِّها.

ثانيا: المنع غير المباشر من الانتفاع بمحل المنفعة

وَيأخُذ هذا المنع عِدَّة صور منها جعلِ محلَّ حق الملكية غير صالح للانتفاع به أو تفويت الفرصة على صاحب حق الانتفاع من الحصول على المَنفعة المَرجوَّة منه، لكن مع بقاء محلِّ المَنفعة قائماً وهو ما سأُبيِّنه في الأمثلة التالية:

---

[1] تقرير رقم 11، حول أعمال التجريف والهدم للأراضي الزراعية والمنازل السكنية و الممتلكات المدنية التي نفذتها قوات الاحتلال الإسرائيلي، خلال الفترة بين 2004/05/1-2005/05/31، المعد من قبل المركز الفلسطيني لحقوق الانسان، نشر بتاريخ 2005/4/30، تاريخ الاطلاع 2015/11/30، من http://www.pchrgaza.org/portal/ar/index.php?option=com_content&view=article&id=5004:

أ. عدم صلاحية محل المنفعة لسببه

إن كان التسبب بهلاك ثمار المنفعة يمنع صاحب الحق من الانتفاع به مؤقتاً، فإنَّ استخدام بعض الوسائل العسكرية الحربية يؤدي إلى عدم صلاحية محل الملكية للانتفاع به في صورته المعتادة والُمعدَّ لها.

و أكثر الأمثلة وضوحاً على مثل هذه الصورة من صور تأثر حق الانتفاع بالنِّزاع المسلح هي استخدام أسلحة ُمكَوَّنة من مواد كيميائية خلال النِّزاع المسلح، يؤدي استخدامُها على الأراضي الزراعية إلى فقُدان الأرض لخصوبتِها وبالتالي عدم التمكّن من استغلالِها عن طريق الزراعة ؛وهي الغاية الأساسية لها، وهو ما ظَهرَ فور انتهاء الحرب الإسرائيلية على غزَّة في عام 2014، حيث لاحظ المزارعون وجود بؤَرٍ محددة داخل أراضيهم الزراعية باتَت غير صالحة للزراعة، وأنَّ أي بذورٍ تزُرع فيها لاتنبُت، كما أنَّ الأشتال في حال غُرِست فيها سُرعان ما تموت، بينما لاحظ آخرون تراجعاً كبيراً في خصوبة أراضيهم التي تعرَّضت للقصف، و أنَّ إنتاجَها تراجَع على نحوٍ لافت، رغم العناية الفائقة التي تلَقَّتها تلك الأراضي، ومضاعفة كميات السماد التي ُوضِعت فيها قبل الزراعة، ليكتشف فيما بعد أن هذه الاثار هي نتيجةً طبيعيةً لكميات القذائِف والصواريخ التي ُطلِقَت تجاه الأراضي الزراعية والتي احتوت على مواد سامة متنوعة، أخطرُها المواد الثّقيلة مثل الرَّصاص والكَارينيوم وغيرها، وهي مواد سامة ثقيلة، تلْتَصِقُ في الطبقة السطحية للتُّربة، وَيَسْتَمِرُّ وجودَها في الأرض فتراتٍ طويلةٍ نظراً لصعوبة تفتيتها[1].

ب. تفويت فرصة الانتفاع بمحل المنفعة

وبخلاف الصور السابقة، فإنَّ المنع من الانتفاع عن طريق تفويت الفرصة به، لا يؤثر على محل المَنفعة، فهي تبقى قائمة، قابلةً للانتفاع بها بالصورة الُمعَدَّة لها، ولكن يتم المنع عن طريق التأثير على الظُّروف المحيطة بالمَحل والتي غالباً ما تَقَع ُعلى صاحب المحل وليس المحل ذاته.

---

[1] محمد الجمل، غزة: مخلفات قذائف الاحتلال تقضي على خصوبة الأرض وتسمم التربة، صحيفة الأيام اليومية الالكترونية، تاريخ النشر 2015/4/12، تاريخ الاطلاع 2015/11/30، من http://www.al-ayyam.ps/ar_page.php?id=f112779y252782457Yf112779

ومِن أكثر الوسائل التي تتم فيها هذه الصورة من صور المَنع هي القرارات التي تُرافق النِّزاع المسلح من حظرٍ للتجولِ وإقامة منطقة عازلة، وعليه يَمْتدُّ المَنع في هذه الحالة لحين انتهاء النِّزاع أو إصدار قرارٍ بإلغاء القرارات السابقة، ولكن في حال كانت المنفعة مرهونة بوقتٍ محددٍ مثل حق الاستغلال القائم على الأراضي الزراعية، والذي يَتطلَّب من صاحبه القيام بأعمالالزراعة سواء مِن غَرس أو بَذرٍ أو جمعٍ للمحصول خلال أوقات محدده من العام، وعليه فإنَّ إصدار مثل هذه القرارات خلال النِّزاع المسلَّح بالإضافة إلى وقوع محلّالمنفعة في منطقة النِّزاع، يؤدي إلى عدم تمكُن صاحب حق الانتفاع من الوصول إلى أرضه للقيام بالأعمال اللازمة في الوقت المناسب، مما يؤدي إلى فوات المنفعة المَرجوَّة مع بقاء محلَّها قائماً.

ومن أمثلة ذلك قيام القوات الإسرائيلية بإعلان ما مقداره 300 متراً من الأراضي الحدودية لقطاع غزَّة كمنطقة عازلة يُمنَع على المواطنين من سكان قطاع غزة الاقتراب منها، حتى للقيام بالأعمال اللازمة لإدارتِها والحفاظ عليها والحصول على ثمارها، وهو ذاته ما يَنطبِق على الأراضي التي تقع بِقُرب المستوطنات والتي اصطلِح على تسميتها بمناطق "غلاف المستوطنات" والتي تُعتبَر مناطق يُحظَر الاقتراب منها حتى من قِبل مالكيها تحت طائلة إطلاق النار عليهم[1].

الانتفاع من قبل الغير

لا يقتصر أثر النزاع المسلح على حق المنفعة بمنع الانتفاع منها، ولكنه يتعدى في حالات أخرى الى ان يتم انتفاع غير صاحب الحق به، ويعد كل تصرف من قبل الغير في الحالات التي سبق بحثها في المبحث السابق صور من صور انتفاع الغير ايضاً، ما لم يكن التصرف قد ترتب على الرقبة دون الانتفاع، وتتعدد طرق الاستيلاء على حق الانتفاع خلال النزاع المسلح وعليه سأوضح هذه الصورة من صور تأثر حق الانتفاع بالنزاع المسلح عن طريق الأمثلة التالية:

---

[1] الاعتداءات في قطاع غزة ونتائجها، دراسة من اعداد المركز الفلسطيني لحقوق الانسان، تاريخ النشر 2015/11/19، تاريخ الاطلاع 2015/11/30،من http://www.pchrgaza.org/portal/ar/index.php?option=com_content&view=article&id=13391:

- **قانون الدفاع الأردني:**

أجاز قانون الدفاع الأردني لرئيس الوزراء أثناء حالة الطوارئ التي يعدُ من أَحد أسبابِ إعلانِها قيام نزاع مسلَّح، أن يقوم بالاستيلاء على المال و يكلِّفَ من هو ليس مالكاً لَه باستعمالِه واستغلالِه، فَنصَّ على أنه (لرئيس الوزراء ممارسة الصلاحيات التالية:.... و- الاستيلاء على أيِّ أرضٍ أو بناءٍ أو طريقٍ أو مصدرٍ من مصادر المياه والطاقة وأن يُنشِئَ عليها أعمالاً تتعلق بالدفاع و أن يَزيل أي أشجار أو مُنشآت عليها، وأن يأمر بإدارتِها واستغلالِها أو تنظيم استعمالِها)[1] وباستقراء هذه المادة نجد أنَّ المشرِّع لم يترك الصلاحية بالاستيلاء على المَنْفَعة وما تتضمنه من تخْويل بالقيام بأعمال البناء والاستغلال والاستعمال مطلقة، بل وضَعَ على هذه الصلاحيةِ قيداً عام وهو قيد الغاية، إذ اشترط المُشرِّع أن تكون الغاية من هذه المنشآت هي أعمال الدفاع فقط.

- **أراضي غربي غور الأردن**

تمتد أراضي غور الأردن على ضفتي نهر الأُردن، وهي أراضٍ زراعيةٍ ذات خصوبة عالية، وتُقَسم إلى قسمين :

أ. أراضي الأغوار الشرقية والتي تَعُدُّ أراضٍ أُردنيةٍ.

ب. الاغوار الغربية وهي الارض الفلسطينية .

وتتميَّزُ أراضي الغور عن العديد من الأراضي الفلسطينية، بأنَّها أراضٍ مسجلةٍ، أي لا يجوز نقل ملكيتها إلا عن طريق البيع أو بالإرث، وعليه لا يمكن لإسرائيل امتلاكَها عن طريق الحيازة كما تفَعل مع الأراضي الأميرية، ولهذا تلجأُ إلى إعلانَها مناطق عسكرية مغلقة، وبهذا تَحول دون وصول المزارعين الفلسطينيين إلى أراضيهم، وبالمقابل تقوم عن طريق مايُسمَّى الإدارة المدنية الإسرائيلية بمنح المستوطنين حقَّ الزراعة فيها، حيث وَصَلت مساحة الأراضي الزراعية المُنتفَع بها من

[1] انظر المادة 4 من قانون الدفاع الأردني.

قبل المستوطنين 5 آلاف دونمٍ تعود للفلسطينيين، وتقع بمحاذاةِ الحدودِ الاردنيةِ الفلسطينية[1].

ويُضاف إلى ذلك قيام الجنود أنفسُهم بالانتفاع من هذه الأراضي ومحاصيلَها خلال إقامتهم عليها أثناء أداء واجبهم العسكري، هذا عدا عن استعمال الجيش الإسرائيلي لهذه الأراضي لغايات إجراء التدريبات العسكرية، إذ أنَّ هنالك مُعسكَر تدريبي دائم مُقام على هذه الأراضي، دون تَخويلٍ من مالكِها أو اكتساب ملكيَّتها بأي طريق مشروع.

ومن كل ما سبق يتَّضِح لنا أنَّ تأثُّر حق الملكية في النزاع المسلح يتَّخِذُ عدة صورٍ منها المباشرُ ومنها غير المباشر، وتكون درجةُ التأثير متفاوتةً، وهنالك آثارٌ تستمرُّ لمدةٍ محدودةٍ وأخرى دائمة، أمَّا ما يَترتَّبُ على هذا التأثيرفهو مدار بحثِنا في الفصل الثاني من هذه الرسالة.

[1] الاحتلال يصادر اراض فلسطينية يخصصها لمستوطنين، موقع قناة العالم الالكتروني، تاريخ النشر 2013/9/9، تاريخ الاطلاع، من http://www.alalam.ir/news/1515273

الفصل الثالث

أحكام تأثُّر حق الملكِيِّة في النزاع الُمسَلَّح

تَعُرَّف الواقعة القانونية -بِوَصفِها المصدر المباشر للحق- بأنها كل أمر يرُتِّب القانون على حدوثه أثراً مُعيَّاً، فيكون بذلك سبباً لنشوء الحق وأ نقل ه أو تغييره أو انقضائه[1].

وتقسم الوقائع القانونية الى : وقائع طبيعية لا علاقة للشخص بها (مثل الزلازل) وأخرى اختيارية تحدث نتيجة تدخل الشخص ويترتب عليها نتائج قانونية، وتُقَسم الوقائع القانونية الاختيارية الى قسمين هما:

- **الأعمال المادية:** وهي تلك الأفعال التي تصدر عن الإنسان فيترتَّب عليها آثاراً قانونية سواء اتَّجهت إرادة الشخص إلى إحداث هذه الآثار أم لا، ومِن أمثلت ها الفعل الضار والفعل النافع[2].
- **التصرفات القانونية:** وهي اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني، سواء أتَمَثَّل هذا الأثر بانشاء الحق أو نقله أو تعديله أو انهاءه[3].

واستناد الحق الى إرادة الشخص هو المعيار الذي يتم بِمُوجَبِه التمييز بين التصرف القانوني وغيره من مصادر الحق، ومن أمثلته العقد.

وتختلف النتائج المترتبة على تأثُّر حق الملكية وعناصره بالنزاع الُمسَّلح باختلاف طبيعة الصور التي سبق بيانها في الفصل السابق، بوصفها وقائع قانونية، فمن هذه النتائج ما يتعلق بالاثر القانوني للوقائع المكسبة لحق الملكية او لاحد الحقوق المتفرعه عنه والتي وردت على حق الملكية أثناء النزاع المسلح او بسببه وأخرى تتعلق بالمسؤولية الناتجة عن تأثر هذا الحق بمختلف الصور آنفة الذكر وهو ما سأقوم ببيانه خلال هذا الفصل في مبحثين متتاليين

---

[1] فريج، سامي محمد التخطيط للعقد: دراسة المخاطر، الجوانب القانونية، التزامات الأطراف، الطبعه 3، 2011، القاهر، مصر، دار النشر للجامعات، ص277

[2] فريج، التخطيط للعقد: دراسة المخاطر، الجوانب القانونية، التزامات الأطراف، ص 278

[3] فريج، التخطيط للعقد: دراسة المخاطر، الجوانب القانونية، التزامات الأطراف، ص 279

1.3 حكم الوقائع المكسبه للملكية خلال النزاع المسلح

إنَّ الوقائع القانونية المكسبه للملكية التي نُعنَى بها، هي تلك التصرفات القانونية أو الاعمال المادية الواقعة على حقِ الملكية أو أحد عناصره أثناء النزاع المسلح او بسببه، والتي يكون الأثر المُبتغى ترتيبه عليها هو انشاء حق المُلكِيَّة أو أحد الحقوق المتفرعة عنه أونقله اوتعديله.

وحيثُ أنَّ بعض صور تأثرّ حق الملكيِّة في النزاع المُسلّح كما أوضحنا في الفصل السابق، تتمثل بنقل كامل الحق أو أحد السلطات المتفرعة عنه الى الغير لممارستها من قِبَلِه، فإننِّي سأقوم خلال هذا المبحث ببيان حكم هذه الواقعة والأثر المترتب عليها، عن طريق بيان الحكم المُترَتِّب على كل من العَقد والحيازة، بوصفهما أكثر مصادر اكتساب حق الملكية و الحقوق المتفرعةِ عنه تأثُّراً بالنزاع المُسلَّح، وسأبحث كل منهما في مطلب مستقل أبيِّن خلاله ماهية كل منهما وطبيعةَ تأثرُّهما في النزاع المُسلَّح والحكم المترتب على هذا التأَثُّر.

1.1.3 تأثرُّ العقد في النزاع المُسلَّح

لمعرفة مدى وطبيعة تأَثُّر العقود المُتعلِّقَة بِحَق المُلكِيَّة بالنزاع المُسلَّح وأَثر هذا على أحكامِها علينا البحث بدايةً بِشَكل مُقتضَب في ماهية العقد ومن ثم طبيعة ومدى تأَثُّر أحكامه بالنزاع المسلح

ماهية العقد

إنَّ مصطلح "العقد" في اللغة هو نقيض الحل و يعني كُلَّ ما يفيدُ الالتزام بشيء عملاً كان أو تَركاً، من جانبٍ واحد أو من جانبين، بما يتصل بمعنى الربط و التوثيق، وهو يُطلق على الجمع بين أطراف الشيء وربطها ويُستعمل أيضاً بمعنى إحكام الشيء وتقويته.[1]

[1] ابن منظور، ، المجلد 3، ص 296-300

أَما فقهاً فهو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، سواء كان هذا الأثر هو إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهاؤه[1].

ولقد عرف القانون المدني الأردني العقد في المادة 87 منه بأنَّه ُ (ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر، وتوافقهما على وجه يُثبِت أثره في المعقود عليه، ويُرتِّب عليه التزام كل منهما بما وجبَ عليه للآخر) ومن هنا نجِد أنَّ العقد يقوم على ثلاثة أركانٍ هي:

1. الرضا: والمُتمَثِّل بارتباط الإيجاب بالقبول
2. المحل: وهو المعقود عليه
3. السبب: وهو الباعِث للتعاقد أو الأثر الذي لِأجْلِه أُبرِم العقد

بالإضافة إلى هذه الأركان فلإتمام العقد يتوجَّب توافرُ شرطين يتمثلان بمبدأين اثنين يلحقان بأركانه وهما:

- **مبدأ "سلطان الإرادة"** والذي يلحق في ركن الرضا
- **مبدأ "المشروعية"** والذي يلحق بِرُكْنَي المحل والسبب

ويكون تأثير النزاع المسلح على العقد عن طريق المساس بشروط توافر هذين المبدأين، وذلك عن طريق الإخلال بِأيٍ من أركان العقد وهو ما سأقوم بمناقشته في الفرع التالي من هذا المبحث .

طبيعة تأثُّر مبدأ سلطان الإرادة في النِزاع المُسلَّح

سبق لنا القول أنَّ حق المُلكيَّة يَمنح صاحِبه سلطة تصرُّف مُطلَقَة، لا تُقيَّد إلا بِقَيْد المشروعية، وهذا القيد يلْحَق العقد الواقِع على الملكية فيكون مُقَيَّداً أيضاً بقيد المشروعية لِوقوعِه على حق المُلكيَّة، بالإضافةُ إلى القواعد العامَّة التي تشترط المشروعية في كل من رُكْنَي المحل والسبب، ولقد تم بحث تأَثُّر مبدأ المشروعية بالنزاع المُسَلَّح سابقاً أَما رُكن الرضا فيحكمه مبدأ "سلطان الإرادة" والذي سأقوم ببيان ماهِيَّته وبحث تأثُّرِه في النزاع المسلح في البندين التاليين

---

[1] السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص143

اولا: ماهِيَّة مبدأ سلطان الإرادة

إنَّ البحث في ماهِيَّة مبدأ سلطان الإرادة يتطلَّب مِنّا بيان أمرين أولهما مفهوم المبدأ وثانيهما عيوب الرضا والحكم المترتب على توافر أي منها

أ. مفهوم مبدأ "سلطان الإرادة"

إنَّ تعريف العقد بأنَّه توافقُ إرادتين أو أكثر على إحداث أثرقانوني، يُبيِّن لنا أنَّ أساس العقد هو الإرادة المشتركة لِطَرَفَيه، ومِن هنا انبثق مبدأ "سلطان الإرادة"[1] الذي يترَتَّب عليه أن:

1. كل الالتزامات تَرْجِع في مَصْدَرِها إلى الإرادة الحُرَّة
2. إنَّ الإرادة هي المرجع الأعلى التي تُحَدِّد جميع الآثار التي تترتب على كافة العلاقات والروابط القانونية التي تنشأ بين الأفراد.

وإن كانت الإرادة الحُرَّةُ هي التي تُهَيْمِن على جميع مصادر الالتزام، فإنها أكثر ما تتَجَلَّى في العقد مُتمَثِّلَةً في رُكن الرضا، بالإضافة الى أنَّ الإرادة هي الوسيلة الأساسية للاعتراف بمبدأ الحرية العقدية[2]، فالمتعاقِدان لا يلتزمان الا بإرادتهما، إذ لا يلتزم أحد بعقد لم يكن طرفاً فيه، وليس سلطان الإرادة مقصوراً على توليد الالتزامات وحدها، بل أيضاً يُوَلِّد كل الحقوق الأخرى.

والأصلُ في الانسان الحُرِّية واستقلال الإرادة، ولا يوجد على هذا الأصل أي استثناء إلّا ذلك الذي يرسُمه القانون، كأن يكون أحد الأطراف قاصِر السن أو فاقد العقل أو ضَحِيِّة غلط أو إكراه أو غش فلا يُعتَدُّ بما ترُتِّبه الإرادة من التزامات أو آثار قانونية إلّا إذا كانت صحيحة أي صادِرة من ذي أهلِيَّة وخالِية من العيوب.

[1] انظر السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ص145- 170

[2] ملكاوي، تأثر مبادئ العقد عند حلول ازمة سياسية، ص54

ب. **عيوب الرضا**

إنَّ الرضا بَوصْفِه الصورة التّي تتجسدُ فيها الإرادة في العلاقة التعاقدية يكون أساساً لترتيب الالتزامات، ما لم تنتقِص صِحَتُّه بإلحاقه بصفةٍ تعُد عيباً من عيوب الرضا، والتي وإن اتّفق الُمشرِّعون عليها ولكنهم اختلفوا في تحديدأثرها على العقود، وقد عالجها الُمشَرِّع الأُردني في المواد 135 الى 156 من القانون المدني الأردني. وقد اختلفت التشريعات حول الاحكام المترتبه على توافر أي من هذه العيوب، فالُمشَرِّع الأردني على سبيل المثال يُرتِّب على وجود الاكراه بأي من نَوْعَيه بأن جعل العقد موقوفاً على إجازة من وقع عليه الإكراه أو وَرَثَتُه،[1] أمَّا التغرير فلم يُرتِّب الُمشَرِّع عليه أثراً إلّا في حال ارتباطه بالغُبن الفاحِش، وحينها فقط يستطيع من وقع بالتغرير فسخ العقد المبرَم،[2] أَما الغُبن لوَحدِه فإذاكان يسيرافًلا يُرتِّب أثراً إلا في حالاتٍ خاصَّة ذكرها القانون المدني الأُردني في المادة 147 منه وأَما الغبن الفاحش فلايُرتِّب أثراً إلّا إذا ارتبط بالتغرير كما سبق وأن ذكرتويُستثنى من هذا الحكم الغُبن الفاحش الذي يقع على مال المحجور عليه ومال الوقف و أموال الدولة فيكفي توافره دون التغرير لفسخ العقدِ وفقاً للمادة 149 .

أما الغلط فيُجيز القانونلمَنوقع به فسخ العقد إذا كان قد وقع في أمر مرغوب كَصِفة في المحل أو ذات الُمتعَاقِد الآخر أو صفة فيه[3]،بينما أجاز الُمشَرِّع المصري للمتعاقد الذي يَلْحَق رضاه أي من هذه العيوب –ووفقاً لشروط مُحدَّدة– أن يُبْطِلَ العقد الذي أُبرِم.[4]

ثانيا: تأثرُّ مبدأ سلطان الإرادة في النزاع الُمسَلَّح

إنَّ الإرادة في حدود العقد كما سبق وأن ذكرناتكون صحيحةً مالم يلحق بها أيٍ من عيوبِ الرضا، وعليه فإن تأثير النزاع الُمسلّح على هذه الإرادة يكون بزيادة

[1] انظر الماده 141 من القانون المدني الأردني

[2] انظر الماده 145 من القانون المدني الأردني

[3] انظر الماده 152 من القانون المدني الأردني

[4] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، ص 287

فُرَص وقوع أي من هذه العيوب على إرادة أحد أطراف العقد، ولكن وقبل الخوض في هذا الأمر، لابُدَّ من التمييز بين كون الإرادة معيبة وبين كون الإرادة غير موجودة ابتداءً.

فالإرادة المَعيبة هي إرادةٌ موجودة لكنها صدرت من شخص غير حر في توجيهها، أو صدرت منه بسبب وهم وقع به، وهي لم تكن لتصدر عنه لو كان حُرّاً أو على بيِّنةٍ من أمره، لذا فهي إرادة مَعيبة.

أمّا الإرادة غير الموجودة فهي تقوم على نشاطٍ يُوهِم بأنّها موجودة، لكنّ واقع الأمر وحقيقةُ الحال أنّ هذا النشاط لا يُعدُّ إرادةً لأنه صدر عن شخص لا يُمَيِّز ما يصدر عنه من أفعال، كالنشاط الصادر عن شخص بعد تناوله مادّة مُخَدِّرة تجْعَلُه غير مُدرِك لِكُنْه أفعاله.

ويترتب على هذا التمييز الجوهري أنّ العقد الذي بُني على إرادة غير موجودة هو عقد غير موجود، لكونه عقدٌ باطلٌ لِعَدمِ توفرُّ أحد أركانه، أمّا العقد الذي يقوم على إرادة مَعيبة فهو موجود في الواقع؛ لأنَ الإرادة موجودة، ولِحاقَها بأيٍ من العيوب لا ينفي وجودها، ففي هذه الحالة ينشأ العقدُ صحيحاً ولكنَّ المُشرِّع يُرتِّبُ حُكماً على وجود أحد عيوب الرضا يُخَوِّل بِمُوجَبِه صاحِبَه صلاحياتٍ مُعَيَّنة مثل فسخ العقد أو إبطاله أو بِأن يجعل المشرع تنفيذه موقوفاً على إجازته له[1].

ولا يخلو النزاع المُسَلَّح مِن مُحاولاتٍ متعددة لأحد أطرافه لفرض سيطرته على إقليم يعود للطرف الآخر أو تعزيز وجوده على الإقليم الخاضِع لسيطرته بِمُختَلف الطرق والصور التي قد تؤثرِّ على حق المُلكِيَّة على النحوِ الذي سبق وأن بَيَّنّاه، كل هذا عدا عن استغلال ذوي الانفس الضعيفه لحالة النزاع القائمة لتحقيق أكبر قدرٍ من المصالح الشخصية، مستندين الى حالة عدم الاستقرار الامني أو ما يقدمه لهم احد طرفيه من سلطة وحماية .

كل هذه الظروف التي ترافق النزاع المسلح تجعل سلب حرِيَّة الإرادة أمر مُفْتَرَض، ومن هنا كان واجباً على الدولة إيجاد حلولٍ تنظِّم فيها العقود الواقِعة على المُلكيِّة مثل البيع والشراء، وخاصة على المناطق التي يتم الاستيلاء عليها من طرف النزاع الآخر وإخراجها من دائرة سُلطِة الدولة.

---

[1] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، ص 286-289

وتختلف هذه الطرق باختلاف أنواع العقود[1] وأكثر ما يظهر ذلك في العقود الرضائية والعقود الشكلية بما تشتمله من انواعِ العقود الاخرى كالآتي:

أ. حماية العقود الرضائية خلال النزاع المسلح:

إنّ العقود الرضائية هي تلك العقود التي يكفي لانعقادها تراضي الْمتَعاقِدَيْن، أي اقتران الإيجاب بالقبول[2]، ولا يحول دون كون العقد رضائياً اقتصار إثباته على شكل مُعَيَّن، فإن كان يكفي لتكوين العقد رضاء المتعاقِدَيْن فهو عقد رضائي، وإن اشترط الْمشرِّع أن يتِّم إثباته عن طريق الكتابة أو غيرها ففي هذه الحالة يمكن إثبات العقد الرضائي بالإقرار أو اليمين، ولكن عندما تكون الكتابة رُكناً من أركانه فالعقد من دونها لا يكون موجوداً وإن أثْبِتَ بالإقرار أو اليمين.

وعليه يكونُ تأثير النزاع الْمسلَّح عليها، بالتأثير على هذه الإرادة بِجَعْلِها مَعيبةبِأحد الْعُيوب آنفة الذّكر، إذ تُعَدُّ مناطِقَ النزاع الْمسلَّح بيئة خَصبة لإبرام عقودٍ يشوبها أحد عيوب الرضا، وذلك بالاضافة الى ما سبق ذكره إمّا لِسَعي بعض الأشخاص للتخلُّص من مُلكِيَّتِهم الْمهدَّدة بالهلاك بسبب وقوعها في منطقة النزاع فيقوم بنقلها الى الغير عن طريق عقد البيع أو بسبب سعي الأشخاص العائدين لِأَحد أطراف النزاع الى إكساء المشروعية على سيطرتهم على الإقليم عن طريق إظهار أنَّ وجودهم مبني على وجود مُلكِيَّة تعود لهم تملَّكُوها عن طريق الشراء من أَصحابها، وأيّاً كان السبب فإنّ النزاع الْمسلَّح يزيد فرص لجوء الأشخاص إلى طُرُق غير مشروعة لتحقيق مُبتغَاهم ودفع الآخرين للتعاقد معهم وخاصةً عن طريق الإكراه والتغرير، وإنَّ ضعفَ سيطرة الدولة، وحالةِ عدم الاستقرار الأمني التي ترتبط بقيام النزاع المسلح تزيد من الضرر الْمترَتِّب على هذه العقود.

ولكن وجود أحكام تتعلَّق بعيوب الرضا وتنظيم مختلف التشريعات لها- بجعل العقود الْمنعَقِدة برضا يشوبُه أحد العيوب مرتبطة بإجازة من توفَّر في إرادته أحد العيوب- يعد إحدى سبل حماية حق الملكيِّة والسيطرة بعض الشيء على تأثُّرِه بالنزاع الْمسلَّح.

---

[1] السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي،، ص150-170

[2] منصور، أمجد، النظرية العامة للالتزام، دار الثقافة، ط 7، 2015، ص 51

وخاصةً وأنه وفي حالة النزاع المسلّح يعد وجود هذا العيب أكثر تصوُّراً، فوقوع الإكراه على الأشخاص المقيمين في مناطق النزاع للتنازل عن أملاكهم الموجودة في ذات المنطقة لأشخاص تابعين للمعتدي هو أمر مُتوقَّع وعليه فلا يمكن للمشتري على سبيل المثال الدفع بِحُسن النية لتجنب شموله بأحكام الإكراه، لكَون النزاع المُسلَّح حالة عامَّة لا تخفى على أيٍ من طرفي العقد، وكذلك وقوع التغرير على أحد المتعاقِدَيْن نظراً لوجود محل العقد داخل مناطق النزاع المُسلّح وإقامته خارجها مما يحول دون تأكده من حال المحل سواء أكان مُشترٍ أم بائع.

ولكن عدم وجود نص صريح على ذلك في التشريعات يجعل الأمر خاضِعاً لتقدير القضاء، وعليه يرى الباحث ضرورة إيجاد نص تشريعي يقضي بجعل وقوع الإكراه على كل عقد يتم إبرامه من قِبَل من يقيم في مناطق تم الإستيلاء عليها من قِبل العدو قرينة يقع عبء اثبات عكسها على من يدَّعي خلاف ذلك، بالإضافة إلى ضرورة إضافة العقود التي يقع محلها في إقليم خرج عن سيطرة الدولة جرّاء النزاع المُسلَّح مع عدم اقامة المتعاقد في ذات الاقليم إلى الحالات التي يُطبَّق فيها حكم التغرير دون اشتراط ارتباطه بالغُبن الفاحش، فوجود نصوص كهذه يؤدي إلى توفير الحماية لحق المُلكيَّة، وتُساهِم بزيادة الاستقرار، بمنعها لضعاف الأنفس من استغلال النزاع المُسلَّح للاستيلاء على المُلكيَّة.

ب. حماية العقود الشكلية خلال النزاع المسلح

أمّا العقود الشكلِيَّة، فهي العقود التي لا يكفي لوجودها رضا المتعاقِدَين، بل يلزم لانعقادها الى جانب الرضى شكل خاص يفرغ فيه هذا التراضي و يحدَّد هذا الشكل بموجب القانون[1]، وأغلب ما تكون هذه الشَكلِيَّة هي الكتابة أو التسجيل لدى الجِهة المُخْتَصَّة مِثل عقود بيع غير المنقول في القانون الأردني والتي يُشْتَرَط لانعقادها بالإضافة إلى توافر شروط العقد الاعتيادية من رضا ومحل وسبب، توافر شرط شكلي كالكتابة أو التسجيل لانعقادها، فإنها غالباً ما تتمتع بحماية إضافية في حال كان الشرط هو التسجيل لدى الدائرة المُخْتَصَّة في الدولة.

---

[1] منصور، النظرية العامة للالتزام، ص 52

فمن أحد الطرق التي تلجأ لها الدولة في حال قيام النزاع المُسلَّح وخروج أحد أجزاء إقليمها عن السيطرةهي منع تسجيل عقد البيع في الدوائر الرسمية، ومثال ذلك ما قامت به العراق -كما سبق وأن ذكرنا- من منع دوائر التسجيل من تسجيل أي عقود بيع يكون أحد أطرافها أشخاصاً هُجِّروا من أماكن إقامتهم الأصلية بسبب النزاع المُسلَّح.

وإنْ كان مثل هذا الإجراء يحمي الملكيَّة التي يتم التعاقد عليها بعقودٍ شكلية، لكون التسجيل شرط شَّكلي لانعقادها صحيحة،فهذا لايمنع تمتُّع هذه العقود أيضاً بما تتمتع به العقود الرضائية من حماية، فالعيوب التي سبق وأن بينَّا أثَرها على العقود الرضائية ترتبط بالرضا وليس في نوع العقد، وعليه فالحماية التي تحيط بالعقود الرضائية بسببه تشمل كافة العقود الأخرى.

ويبقى القول بأن عدم وجود نص مُسْبَق على منع تسجيل العقود المُبْرَمة خلال النزاع المُسلَّح والاكتفاء بتعميم أو إعلانٍ يتم إصداره بعد وقوع النزاع المُسلَّح، يزيد من احتمالية انعقاد مثل هذه العقود وخاصةً في الفترة ما بين قيام النزاع المُسلَّح وإصدار قرار منع التسجيل، التي تتفاوت مُدّتُها من نزاعٍ الى آخر، وبالتالي تعريض الملكية للخطر ولِحالةمن عدم الاستقرار، ولهذا يُنصَح بالنص على هذا الحظر في نص قانوني يتم تطبيقهُ وفق شروط معينةعند نشوء نزاعٍ مُسلَّح.

2.1.3 تأثر الحِيازة في النزاع المُسلَّح

إنَّ تأثُّر أحكام الحِيازة بالنزاع المُسلَّح والظروف المرافِقةله يؤثر تبعاً بحق المُلكيّةلِكَوْنِها إحدى طُرُق اكتسابه واكتسابالحقوق المُتفَرِّعة عنه، ولِبيان هذا الأثَر علينا بيان ماهِيَّة الحِيازة وطبيعة تأثُّرها بالنزاعِ المُسلَّح وهو ما سأقوم به في الفرعين التاليين:

ماهِيَّة الحِيازة

لِمعرفة ماهِيَّة الحِيازة علينا بدايةً معرفة المقصود بالحِيازة ومن ثم أركانها وشروطِها وهو ما سَأُبَيِّنُه في البندين التاليين:

أولا: تعريف الحيازة

هي وضع مادي ينشأ جراء سيطرة الشخص على الحق سيطرة فعلية، سواء أكان صاحباً للحق أم لا، وتكون سيطرته فعلية في حال قيام باستعمال الحق بأعمال مادِيَّة تقتضيها طبيعة الحق[1].

وقد عرَّفتها المادة 1171من القانون المدني الأردني بأنها (سيطرة فعليَّة مِن الشخص بنفسه أو بواسطة غيره على شيء أو حق يجوز التعامل فيه) وعليه فالحِيازة بِوَصْفِها سيطرة فعلية على شيء، لا تعُد حقاً بذاتها بل هي سبب لِكَسب حق، فتجوز حِيازة الحقوق العينية كحق الانتفاع وحق الارتفاق وحقوق الرهن المختلفة، فتكُتَسب الحيازة وتنتقل من حائز الى آخر، وتزول، كل ذلك على الوجه الذي رسمه القانون.

ويمكن تفسير اهتمام المشرع بتوفير حماية قانونية للحِيازة، على الرغم من كون الحائز ليس بالضرورة أن يكون ذاته المالك إلى سببين هما :

1. المحافظة على الامن العام:

فالحائز هو صاحب السيطرة الفِعلِيَّة على المال الذي يقع تحت حيازَتِه، وعليه وجب منع التعدِّي على هذا المال حتى لو من قِبلِ المالك حفاظاً على الأمن العام، فلا يجوز له انتزاعه من الحائز عُنْوةً وقهراً، وبالمقابل أُوجَد القانون له طرُقاً قانونية تمكنه من استرداد المال من حائزه ان كان محقاً بدعواه.[2]

2.حماية للملكية:

حيث أنَّ مِن أهم مزايا المُلكيَّة هي حيازةالمالك للمال الذي يملِكُه، وقلَّ ما يكون حائزَالمال ليس مالِكه، فإنَّ ما يقوم المُشَرِّع بفرضه من قواعد لحماية الحِيازة هي في الحقيقة حماية للملكيَّة ذاتها.

فالحِيازة تعُدقرينةً على الملكية، إذ تعتبر الحيازة دليل على المُلكيَّة حتى يظهر خِلاف ذلك، وأكثر مايبرز هذا الامر في الاموال المنقوله، حيث جاءت قاعدة أن (الحيازة في المنقول سند الملكية) ومن يدَّعي خِلاف ذلك عليه بإثبات إدعائه، وهو ما

---

[1] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ؛أسباب كسب الملكية، ج9، بيروت، دار احياء التراث العربي، ص784

[2] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ؛أسباب كسب الملكية، ص 789

نصَّ عليه الُمشَرِّع الأردني في الماده 1189 من القانون الأردني إذ جاء فيها (2. وتقوم الحيازة بذاتها قرينة على الملكية ما لم يَثْبُت غير ذلك) وهو ما أكَدَه قُرار محكمة التمييز رقم 416\1989 الذي جاء فيه (إنَّ الاصل العام المقرر في المادة 1189/2 من القانون المدني أنَّ الحِيازة في المنقول تقوم بذاتها كقرينة على الُملكيَّة مالم يَثبُت غير ذلك. وبِمُقتضى ذلك فإنَّ حائز المال المنقول لا يُكَلّف بإثبات ملكيته له وإنّما يكفي ان يكون الحائز الظاهري له ولئن كان من المقرَّر أنَّ البيِّنة على الُمدَّعي إلا أنَّه من المقرر أيضاً أنَّ البيِّنة تكون لإثبات خِلاف الظاهر)[1].

وعلى الرغم من كون الحيازة تقع على العقار والمنقول معاً إلا أنَّ أحكامها تختلف في كل منهما عن الاخر، وخاصة فيما يتعلق بتحديد الفتره اللازمه لاكتساب الحق سنداً لحيازته، فمجردُ حِيازة المنقولِ بحسن نيَّة تكون سنداً للحائز على إثبات حَقِّه بها، أمَّا العقار فلابُد من أن تستمر الحيازة لمدة زمنية قد تصل الى 15 سنة بحسب الأنظمة القانونية لكي يُعَد الحائزمالِكاً.

وحتى تَرُتِّب الحِيازة أثرها في اكساب الحق يجِب أن يجتمع عنصريها اللذان هما:

أ. **العنصر المادي**:

ويتمثّل العنصر المادي في الأعمال المادية التي يمارسها عادةً صاحب الحق موضوع الحيازة،[2]فإذا كان هذا الحق حق مُلكيَّةٍ وَجَبَ على الحائِز ان يقوم بأعمال المالك كزراعة الأرض أو إحداث تعديلات فيها، وإذا كان هذا الحق حق ارتفاق كالمرور وَجَبَ على الحائز المرور فِعلاً في الأرض المراد استعمال الحق فيها، أمَّا التصرفات القانونية كالبيعوالِهبة فلا تصلُح لتكوين العنصر الماّدي لأنها من الُمْمكن أن تصدُر من أشخاص لا سلطان لهم على الشيء كالفضولي، علماً أنه

---

[1] القرار الصادر عن محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، هيئة خماسية، بتاريخ 1990/1/30، منشورات شبكة قانوني الأردن

[2] المنجي، محمد، الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية و الجنائية، ط2، 1985، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 17

لا يُشترط في الأعمال الماديّة أن تكون متواصلة بل يكفي التكرار المنتظم الدال على استعمال الحائز للشيء.

بالإضافة إلى ذلك فالأصل أن يباشر الحائز الأعمال المادية بنفسه ولكن لا يوجد ما يمنع مباشرتها بواسطة الغير كالولي أو الوصي أو التابع أو الوكيل وغيرهم وحينها يكونُ من يُباشر هذه الأعمال المادية يباشرها لحسابِ الحائزِ وليس لحسابه الشخصي[1].

وتبرز أهمية العنصر المادي لكونه قرينة على الحيازة في حال التنازع عليها من قبل عدة اشخاص كلٍ يدعيها لنفسه،فقد جاء في المادة 1175 من القانون المدني الاردني أنه (اذا تنازع أشخاص متعددون على حيازة شيء أو حق واحد اعتبر بصفة مؤقتة أن حائزه هو من له الحيازة المادية...).

ب. **العنصر المعنوي:**

يُقصَد به نيَّة الحائز في القيام بالأعمال المادية باعتباره مالكاً أوصاحب حقٍ عَيني، و الظهور بوضوح بمظهر صاحب محل الحيازه[2]، أي أنَّه على من تكون له السيطرة الفعليَّة على الحق أن يحوز لحساب نفسه، بقصد كسب ملكية الحق نتيجة لهذه الحِيازة.

وفي حال توافر هذين العنصرين نكون أمَام حِيازةٍ حقيقية، أمّا في حال توافر العنصر المادي دون المعنوي فتصبحُ الحيازةُ حِيازةً عرضية، وقد تجتمع الحِيازة الحقيقية والحِيازة العرضية في شخص واحد، وفي نفس الوقت، ومثال ذلك من ارتهن شيئا رهناً حِيازياً من غير مالكه فهو يحوز الشيء حيازة حقيقية بالنسبةِ لحَق الرهن ويحوزه حِيازة عرضية بالنسبةِ لحَق المُلكيَّة.

ثانيا: شروط الحيازة

والمقصود بها تلك الشروط التي بتوافرها تنتُجُ الحِيازة آثآرها القانونية وتُصبِح مُستحَقّةً للحماية القانونيةوفي حال عدم توافرها تعتبر عيوباً تلْحَق بالحِيازة فتؤدي إلى جعلها غير صحيحة، وقد ذكر المشرع الاردني في الماده 1172 من القانون المدني

---

[1] المنجي، الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية و الجنائية، ص 19-21

[2] المنجي، الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية و الجنائية، ص 25

الاردني هذه العيوب فنص على (اذا اقترنت الحيازه باكراه أو حصلت خفية أو كان فيها لبس فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الاكراه او اخفيت عنه الحيازه أو التبس عليه أمرها الا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب) ومن هنا نجد ان شروط صحة الحيازة هي :

أ. أن تكون الحِيازة هادئة:

أي أن لا يتوافر فيها عيب الإكراه وهو الذي يصدر من الحائز عند بِدء الحِيازة مِن خلال الاستيلاء بِطُرُقٍ غير مشروعه على الشيء أو التهديد باستخدام القوة أو استخدامها فعلاً[1]، فإن توافر عيب الاكراه نصبح أمام حالة "الغصب" والتي تعرف بأنها إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة أي بدون رِضاء منه.[2]

بالاضافة الى وجوب استناد الحائز بحِيازته هذه إلى سبب صحيح أن تَتِم بِحُسنِ نِيَّة، والتي وضح المقصود بها في هذه الحاله المشرع الاردني في الماده 1176 من القانون المدني والتي جاء فيها (يعد حسن النية من يحوز الشيء، وهو يجهل أنه يعتدي على حق الغير ...)، والوقت الذي يجب أن يكون فيه الحائز حَسَنُ النِيَّة هو وقت بدء الحيازة، لِأَنَّ الحِيازة تكتسب صفتها بكونها صحيحة أو معيبه عند بدئها، فإن بدأت صحيحه تبقى كذلك الى حين قيام دليل يثبت العكس .

عليه فيجب أن لا يكون الحائز قد حصل على الحِيازة ابتداءً بالتهديد أو القوة، أمَّا إذا استعمل القوة للحفاظ عليها فإنَّ هذا لا يُعيبُ الحيازة، لِأنَّه مِن قَبِيل الدفاع الشرعي الذي يُثبِت لكل شخص يتمتع بمركزقانوني يُقِرُّه القانون ويحميه.[3]

---

[1] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ؛ أسباب كسب الملكية، ج9، ص 852-856

[2] القضاه، عمار، اثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني، ط1، 2013، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ص 21

[3] انظر المادة 262 من القانون المدني الأردني

ب.أن تكون الحِيازة ظاهرة:

وتكون الحيازة ظاهرة إذا كانت كذلك بالنسبة لصاحب الحق الذي يحوزه الحائز، ولو كانت خفيَّة بالنسبةلـ غَيْرِه، كما أنها تكون خَفِيَّةً إذا كانت كذلك بالنسبة لـ صاحب الحق، وإن كانت ظاهرة بالنسبة لغيره[1].

ولكنَّ في حال جَهْلَ صاحبُ الحقِ بها على الرغم من ظهورها فإن هذا لا يجعلها خَفِيَّة، وعليه فإن عيب الخفاء يتحقق سواء أكان عن قصد أم عن غير قصد، وأكثر ما يتحقَّق عيبُ الخَفاء في المنقولات نظراً لـ سُهولـة إخفائها وهذا لا يَحُول مع إمكانِيّة تصوُّر الخفاء في حيازة العقار، كما لو تعمَّد الجارُ المرور في الأرض المجاورة في الأوقات التي لا يراه فيها مالكها بغية اكتساب حق المرور عليها.

أ. أن تكون الحِيازة واضحة:

فيجب أن تدل الأعمال المادية التي يمارسها الحائز بوضوح على قصده بالظهور بِمظهر صاحِب الحق بالنسبةلِمَن يتمسَّك بالحيازة في مواجهته، بما لايَحْتمِل الشك أو التأويل أو تفسير الحِيازةبِأكثر مِن وجه، كالمرتهن والوكيل والمُستأجِر الذي لا يعرف من أحدهم أنَّه يريد الاستئثار بالحق لنفسه أو يحوزه لحساب غيره.[2]

ففي حال التباس الأمر والشك في قصد الحائز من قيامه بتلك الأعمال بسبب ما يرافقها من ظروف تصبح الحِيازة مَعيبة بِعَيب اللبس والغموض، ومثال ذلك إذا وضع أحد الشُّركاء يده على كامِل المال الشائع، فلايُعرفُ فيما إذا كانتنِيَّتُه قد انصرفت إلى الاستئثار بِمُلكِيَّة هذاالمال له أم أنَّنِيَّتَهُ انصرفت إلى إدارةِ هذا المال نيابةً عن شركائه!

ب. أن تكون الحِيازة مستمرة و غير منقطعة:

ويتم ذلك بالاستمرار وتوالي أعمال الحِيازةبِصورة منتظَمة دون أنتتخلَّ لها فترات انقطاع غير اعتيادية،فعلى الحائِز أن يَستعملَ الشَّيء محل الحِيازة من وقت إلى آخر ولُكَّما احتاج إليه كما يستعملُ المالك مُلكه في العادة.[3]

[1] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ؛ أسباب كسب الملكية، ص 848-854

[2] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ؛ أسباب كسب الملكية، ص 856-861

[3] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ؛ أسباب كسب الملكية، ص 841-855

فقد جاء في الفقرة الاولى من المادة 1173 من القانون المدني الاردني انه (تعتبر الحيازة مستمره من بدء ظهورها باستعمال الشيء أو الحق استعمالا اعتيادياً وبصورة منتظمة) فإن مضت فترة طويلة من الزمن لا يُتَصَوَّر أن يدعها المالك الحريص على الانتفاع بملكه انتفاعاً كاملاً تمضي دون أن يستعمل ملكه، تصبح الحِيازة مُتقطِّعة وغير مستمرة، ولا تَصلح كأساسٍ لاكتساب الحق.

هـ. أن تكون قانونية:

أي أن يتوفربها عنصرا الحِيازة المادي والمعنوي على النحو الذي سَبَقَ وأن بيَّنَّاه فبوجود هذين العنصرين تَحَقَّق الحيازة المطلوبة قانوناً.

ويُلاحظ على كافة الشروط انها مستمده من هذين العنصرين فالشروط الاول والثاني والرابع تَلحقُ بالعنصر المادي أَمّا الشرط الثالث فيلحق بالعنصر المعنوي

بالإضافة الى ذلك فكافة الشروط تتسمُّ بكونها مؤقتة ونِسْبِيَّة، فتعود الحيازة صحيحة مَرتِّبة لآثارها القانونية بمجرد توافرها، وعدم توفر أي منها يجعل الحيازة َمعيبة في مواجهة من تعرَّض للإكراه أوكانت الحِيازة خفيّةً أوغامضةً عليه.

طبيعة تأثر الحِيازة في النزاع الُمسلَّح

إن قيام النزاع الُمسلَّح على أحد الأقاليم، بما يتضمنه من ضروب العنف واستخدام الأدوات العسكرية، لا بُدَّ أن يؤثِّر على الحِيازة بوصفها أحد أسباب كسب الحقوق، ويتمثل تأثيره هذا بجعلها َمعيبةً فلا ُيمكِن الاحتجاج بها عن طريق التأثير على أحد شروط قيامها، ويتجسَّد هذا التأثير بِصورتين فإما أن يتم اكتساب الحيازة خلال النزاع الُمسلَّح أو بسببه وإَما أن تنقطع الحِيازة خلال النزاع الُمسلَّح أو بسببه، وعليه سأُناقِش كُلّاً من هاتين الصورتين مع بيان الأحكام الُمترتِّبة على كل منهما في البندين التاليين:

اولاً : كسب الحِيازة خلال النزاع الُمسلَّح أو بسببه

في الغالب ما تكون السيطرة على أكبر مساحة من الإقليم بما يحتويه من أموال منقولة وغير منقولة أحد أهم أهداف النزاع الُمسلَّح، فيقوم بتوطين أتباعه وتمكينهم من الانتفاع بالأموال المنقولة وغير المنقولة التي تركها أصحابها بسبب قيام حالة النزاع المسلح، وهنا يثار السؤال حول ما إذا كان حِيازة هؤلاء للمال يُكسِبُهم

حقوقاً عليهِوفقاً لِأحكام الحِيازة يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير في حال انتهاء النزاع الُمسلَّح وفقد طرف النزاع الذي يتبعون له لسيطرته على المناطق التي توجد بها الأموال التي قاموا بحيازتها؟

وللإجابة على هذا السؤالعلينا البحث في مدى توافر شروط الحِيازة في هذه الحالة، فإذا بحثنا عن توافر عنصري الحِيازة المادِّي والمعنوي بوصفهما الشرط القانوني والأساس لقيام الحيازة، فسنجد أن بحثهما مرتبط بكل حالةٍ على حدى حيث أنهما أكثر ارتباطاً في الحائز ذاته منهما ارتباطاً بالنزاع المسلح، وبفرض سيطرة الحائز سيطرة فِعْلِيَّة على محل الحق بقصد التَمَلُّك تكون الحيازة قانوناً متوافرة، أمّا حول وجوب أن تكون الحِيازةواضحة وظاهرة، فإنَّ الغاية من إكساب الحيازة للحائز من أحد طرفي النزاعالُمسلَّح هي أن يُظهِر للغير وبكل وضوحٍ أنَّ سيطرة هذا الطرف ووجوده على هذا القسم من الإقليم وجود طبيعي مبني على وجود وانتشار أتباعه وعليه لا يُتصَوَّر أن تكون الحِيازة غير ظاهرة أو واضحة وخاصة على غير المنقول.

أمَّا شرط أن تكون الحِيازَة هادئة فهو الشرط الأكثر تأثُّراً بوجود النزاع الُمسلَّح؛ فاقتران الحِيازة بالهدوء وعدم اللجوء إلى ضروب العنف والقوة والتهديد بأي منهما لا يتوافق مع طبيعة النزاع الُمسلَّح الذي يقوم على استخدام القوة، والتنازع المستمر بين طرفيه وهذا يخالف شرط الحِيازة الهادئة والذي أكدت على ضرورة توافره محكمة التمييز الأردنية بقرارها رقم 2004/3116 الذي جاء فيه(يُستفاد من المواد (1181 و 1182 و 1184) من القانون المدني، أنها حدَّدَت الزمن الذي يجب أن ينقضي على وضع اليد وحيازة العقار لاكتساب الُملكِيَّة ويمنع من سماع الدعوى بمواجهة واضع اليد ويترتب على ذلك أنَّ على واضع اليدأن يُثْبِت الوضع الواقعي لحيازته للعقار ووضع اليد عليه بصورة هادئه ومستقرة)[1].

بالإضافة الى أنَّهُ لا يستطيع الحائز بهذه الحاله الاحتجاج بوجود سند صحيحٍ صادرٍ عن طرف النزاع خلال فترة فرض سيطرته على المنطقة التي يتواجد بها المال محل الحِيازة، وذلك لاشتراط الُمشَرِّع اقتران السَنَد بِحُسْنِ نِيِّة الحائز، حيث ان

---

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية، رقم (20004/3116)، هيئه خماسية، تاريخ 2004/2/6، من منشورات شبكة قانوني الاردن

قيام النزاع المُسلَّح وانتزاع المُلكيَّة مِن صاحبها ومن ثم إكساب الحائز حق الحيازة عليها، فعل غير مشروع لا يمكن اعتباره سند صحيحلانشاء الحقوق، ولا يستطيع الحائز الإدِّعاء بالجهل ليستفيد من قرينة حُسْن النيَّة المذكورة في المادَّة 1176 من القانون المدني الاردني آنفة الذكر، وذلك لكون النزاع المسلح يقوم بشكل علني لا يدع مجالاً للجهل فيه.

وعليه وجَرَّاء وجود هذا العيب لا تصح الحِيازة سواء في المنقول أو غير المنقول لعدم توفُّر شرط الهدوء فيها، أمَّا شرط الاستمرارية وعدم الانقطاع فهو يتعلق بمدى استمرارية النزاع المُسلَّح وحال كل حيازه خلاله على حدى ولكن يَظْهَرُ أثر الاستمرارية الكبير في حال انقطاع الحِيازةجراء النزاع المسلح وهو ما سأُناقِشُه تالياً .

ثانياً: انقطاع الحِيازة خلال النزاع المُسلَّح أو بسببه

نرى من مسمى هذه الصورة أنها تتعلق بشرط الاستمرارية وعدم الانقطاع، أي أنَّ توافر باقي الشروط من كَوْن الحِيازة ظاهرة وهادئة وواضحة، بالإضافة إلى أنَّها قانونية لتوافر عُنْصُرَيْها المادي و المعنوي هو أمر مُفترض، أمَّا فيحال عدم توفُّر أي من هذه الشروط فلا نكون أمام أثر للنزاع المُسلَّح على الحِيازة، حيثُ أنّ الحِيازة لم تقم ابتداءاً لِ تَخَلُّف أحد شروطها، فالحِيازة في هذه الصوره يُفترضُ بها أنَّها بدأت قبل وقوع النزاع المسلح مُستوْفِيَةً لكافة شروطها، ولم يبقَ إلّا انقضاء المُدَّة القانونية التي أقرَّها النظام القانوني الخاضعه لها ليَكْتَسِبَ الحائزُ حقاً على المال الذي في حوزته.

ويبرُز أثر النزاع المُسلَّح في الحيلولة دون اكتساب الحق بالحيازة عن طريق التَسبُّب بِعَدم تمكُّن الحائز من متابعة سيطرَتهُ الفِعليَّة على المال الذي بِحَوْزَتِه، بسبب ما يرتبط به من استعمال للقوة وتهجيرٍ للسُكَّان و إزهاقٍ للأرواح، مما يعني انقطاعَ وعدم استمرارية الحِيازة، فيثور السؤال حول أثر هذا الانقطاع على الحِيازة ؟

إنَّ الإجابة على هذا السؤال يتطلبُ منّا بدايةً التطرق الى أحكام التقادُم المُكْسِب الذي بِمُوجَبِه يستطيع الحائز التمسُّك بالحقوق التي اكتسبها بِمُوجَب الحِيازة، إذ تفرض الأنظمة القانونية مُدَد مختلفةليمتلِكَ الحائز الحقوق بسبب الحِيازة، فقد نصَّ المُشَرِّع الأردني في الماده 1181 من القانون المدني الأردني على أنَّهُ (من حازَ منقولاً أو عقاراً غير مسجَّل في دائرة التسجيل باعتباره مُلكاً له أو حازَ حقاً عينياً على

المنقول، أو حقاً عينياً غير مسجل على عقار، واستمرَّت حيازَته دون انقطاع خمس عشرة سنة فلا تُسمَع عليه عند الإنكار دعوى الُملْك أو دَعوى الحق العيني من أحد ليس بِذي عذر شرعي) ونجد من هذه المادة أنَّ الُمشَرِّع حدَّد مدة التقادم الُمكسِب بخمسةَ عشر عام في حال لم يكن الحق يستند إلى سبب صحيح ومن ثم خفض هذه المدة في الماده 1182 من ذات القانون في الحالة التي يُكْتَسب بِموجَبِها الحق استناداً الى سبب صحيح فَنصَّ على (إذا وقعت الحيازة على عقار أو حق عيني عقاري وكان غير مسجَّل في دائرة التسجيل، واقترنت الحيازة بِحُسن النِيَّة فإنَّ الُمدَّة التي تمنع سماع الدعوى تكون سبع سنوات) ويشترط في هذه المدد ان تكون مستمره وغير منقطعه.

وبالرجوع الى ذيل الماده 1181 من القانون المدني سابقة الذكر نجد أنَّ الُمشَرِّع اشترط لسقوط الحق في الدعوى بمرور الزمن عدم وجود عذر شرعي، أي أنَّه وبمجرد وجود العذر الشرعي يحق لصاحب الحق المطالبة باسترداده مهما مضى من الزمن وهو ما أكدَّته المادة 1186 بِنصِّها على (لايسري مرور الزمن المانِع من سماع دعوى الُملْك كُلَّما حال بين صاحب الحق و المطالبة بحقه عذْر شرعي) وحيث أنَّ الحائز في حال انقطاع حِيازته بسبب النزاع المسلح، لا يستطيع استعادتها إلا بِمُوجَب دعوى استرداد الحيازة، فإنَّ النزاع الُمسلَّح يُعد عُذراً مشروعاً يحول دون تمَكُّنِه من رفع هذه الدعوى وبذات الوقتِ يؤدي الى عدم سقوط حقه بهاوهو ما أكده المشرع الاردني بصريح الماده 1179 من القانون المدني بقوله (لا تنقضي الحيازة اذا حال دون مباشرة السيطرة الفعلية على الشيء او الحق مانع وقتّي) ولم يدع المشرع الاردني حق الحائز باسترداد حيازته في هذه الحاله مطلقاً بل حدد مدة اقامة الدعوى في الفقره الثانية من ذات الماده بسنة حتى وان كان سبب المانع من مباشرة السيطرة الفعليه هو نشوء حيازة جديده، ولكون النزاع المسلح قد يحول دون رفع الدعوى بمجرد العلم فيتم اتباع القواعد سابقة الذكر الخاصة بتقادم الدعوى، وهو ما اكد عليه المشرع في ذيل الفقرة الثالثه من ذات الماده فقال (اذا وجد مانع جوهري من اقامة الدعوى تحسب السنة من وقت القدرة على اقامتها) فيستطيع صاحب الحق في الحيازة بموجب ذلك وبمجرد انتهاء النزاع الُمسلَّح أو استقرار الأوضاع الأمنية بشكل يتيح له استردادَ الحِيازة، رفع الدعوى مهما كان الزمن الذي انقضى وهو ما أكدَّته ُالماده 457 من القانون المدني الأردني

والتي جاء فيها أنه (يقف مرور الزمان المانع من سماع الدعوى كلما وجَد عذٌر شرعي يتعذّر معه المطالبة بالحق).

اما عن مصير المدة التي حاز بها محل الحق قبل الانقطاع فنجد ان المشرع الاردني نص في الفقره الثانية من 457 على أنَّه (ولا تحُسَب ُمدَّة قيام العذر في الُمدَّة الُمقَرَّرة) أي أننا نكون أمام وقف للتقادم وليس قطعاً له، ويظهر أثر هذا الأمر بإمكانية احتساب الُمدَّة السابقة لوقوعِ النزاع الُمسلَّح ضمن المدَّة المقررة قانوناً لكسب الحق وفقاً للحِيازة.

بينما لا يتم احتساب الُمدَّة التي تخللها النزاع الُمسلَّح لا كتقادمٍ ُمسقِط لرفع دعوى الاسترداد ولا حتى كتقادم ُمكسِب للحق بموجب الحِيازة حتى وإن بقي المال دون وضع اليد عليه من قِبل أي طرف، إذ يكفي عدم تمكُن الحائز من ُمباشَرةِ الحِيازة الحقيقية على الوجه الُمَبيَّن سابِقاً ؛ لعدم دخول هذه الُمدِّة ضمن ُمدَّة التقادم الُمكسِب وفقاً للقواعد العامة .

2.3 المسؤولية عن تأثر حق الملكية في النزاع المسلح

ان المسؤولية بوصفها النتيجةُ الُمترَتِّبة على إلحاق الضرر بالغير، ينشأ عنها التزام المسؤول بتعويض الغير عن الضرر الذي أصابه نتيجةلما لَحِقَ به من هلاك للمال أوضياع منافع، أونقصان القيمة، جرّاء ضرر جزئي أو كُلِّي مادي أو معنوي.[1]

وتقسم المسؤوليةإلى عدة أنواع تِبعاً لطبيعتها[2] ومن هذه الأقسام:

- **المسؤولية الأدبية والمسؤولية القانونية**

فغالباً ما لا تدخل المسؤولية الأدبية في إطار قانوني ولا يترتب عليها جزاء قانوني بعكس المسؤولية القانونية التي استمدَّت اسمها من نص القانون عليها وتنظيمه للجزاء المترتب عليها.

[1] انظر عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، ص915-916

[2] انظر عبد الرزاق السنهوري، ال ص743-ص762

- **المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية والمسؤولية الدولية**

وتنتج الأولى عن ارتكاب أحد الأفعال المجرمة بموجب القانون أمّا المسؤولية المدنية فتنتج عن كل ضرر يصيب الغير، وعليه فإنّ المسؤولية الجنائيه تمسُّ المجتمع فلا يجوز التنازل عنها إلا في حالات مُحَدَّدة بعكس المسؤولية المدنية التي تتعلق بالأشخاص فيحق لكل متضرر النزول عن حقه بالتعويض المُترَتِّب جرَّاء الضرر الواقع عليه، أمَّا المسؤولية الدولية هي التي تترتب على الدولة لا على الأفراد، جرَّاء ارتكابها عملاً غير مشروع وفقاً لأحكام القانون الدولي

- **المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية**

وتترتب المسؤولية العقدية جرّاء الإخلال بالتزام عقدي أمّا المسؤولية التقصيرية فتترتب جرّاء الإخلال بالتزام قانوني مقتضاه عدم الإضرار بالغير، ويكون نطاق التعويض في الأولى أضيق منه في الثانية، فيقتصر على الضرر المباشر المُتوقَّع أمّا في المسؤولية التقصيرية فيشمل الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع.

وقد أكّد المُشَرِّع الأردني على ضمان الضرر إذ نصَّ في المادة 256 من القانون المدني على أنَّ (كلُّ إضرار بالغير يُلزِم فاعله ولو غير مُمَيِّز بضمان الضرر) وباستقراء هذه المادة نجد أنَّ المسؤولية تقوم على ثلاثة أركان هي:

1. **الفعل الضار:**

ان الفعل الضار هو ذالك الفعل الصادر عن صاحب المسؤولية والذي نتج عنه وقوع الضرر على المضرور، ولا يشترط في الفعل الضار وفقاً لخطة المشرع الأردني توافر الخطأ والذي يعرف بأنه الإخلال بالتزام سابق أو القيام بعمل غير مشروع ينتج عنه إضراراً بالغير[1]، ونجد من المادة آنفة الذكر أنَّ المُشَرِّع الأردني قد جعل الخطأ مُفتَرَض بمجرد وقوع الضرر.

وقد جاء القضاء الاردني ليؤكد على ما ذهب اليه المشرع فجاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2010/263 أنه(يُستفاد من المادتين (256 و257) من القانون المدني الأردني أنَّ الفِعل الذي ينتج عنه ضرر يُلزِم فاعِلَه بالتعويض، فَيلزَم فقط إثبات توفُّر الضرر دون الخطأ المُفترض.... القانون المدني الأردني الذي أخذ

[1] انظر السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، ص777-778

بالنظرية الموضوعية للفعل الضار التي تقوم على افتراض الخطأ ويَلزم لإثباتها توافر الضرر دون الخطأ، وذلك لأنَّ إلحاق الضرر بالغير بشكلٍ مباشر يُعَدُّ فعلاً محظوراً لذاته، تقوم به وحده مسؤولية الفاعل لأنَّه يمثِّل اعتداءً على حق الغير وماله)[1]، وبهذا يكون المُشَرِّع الأردني اتَّبع منهجاً مُغايراً للمُشَرِّع المصري الذي أوجب إثبات الخطأ فنصَّ في المادة 163 من القانون المدني المصري أن (كل خطأ سبَّب ضرراً للغير يُلزِم من ارتكَبه بالتعويض).

2.الضرر:

وهو النتيجة المترتبة على الفعل الضار وهو ما يلْحَق بالمضرور من خسارة ذات قيمة مالية جرَّاء المساس بمصلحة مشروعة له أو حق من حقوقه[2].

ويستوي في ذلك كون الضرر الناتج عن ما سبق ضرراً مادياً كهلاك المال او تلفه الجُزئي أو نقصان قيمته، أو ضرراً أدبياً مثال ذلك ما يُصيب المضرور بشعوره أو عاطفته، ويُعَدُّ الضرر واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الاثبات من قِبل مُدَّعِيها.

3.العلاقة السببية:

وهي الركن الثالث من أركان المسؤولية ويُقصد بها العلاقة التي تربُط بين فعل الشخص المسؤول وبين الضرر الذي وقع على المضرور[3].

ولا تكون العلاقة السببية على درجة واحدة، فتكون مباشرة إذا كان الضرر ناشئاً عن فعل المسؤول بشكل مُباشِر، و بالتَّسبُّب إن لم يكن كذلك، وهذا ما جاء في الماده 257 من القانون المدني الأردني حيث نصَّت على (1. يكون الإضرار بالمَباشَرة أو التَّسبُّب 2. فإن كان بالمباشرة لَزِم الضمان ولا شرط له وإذا وقع بالتسبب فيُشترط التعدِّي أو التعمُّد أو أن يكون الفعل مُفضِياً إلى الضرر)

---

[1] محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، القرار رقم 2010/263، هيئه خماسية، الصادر بتاريخ 2010/7/13، منشورات شبكة قانوني الاردن

[2] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ص854-870

[3] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ص 775-908

أمَّا في حالة وجود أكثر من فعل ضار أدَّى الى وقوع الضرر فاكتَسب أحدهما صفة الُمَباشِر والآخر صِفَة الُمتَسبِّ فيُضاف الُحكم إلى المباشر أي أنَّه هو من يُسأَل عن التعويض وِفقاً للمادة 258 من ذات القانون.

ولِكَي نستطيع تحديد المسؤولية الناتجة عن تأثُّر حق الملكيِّة في النزاع الُمسلَّح علينا البحث في طبيعة مسؤولية كل طرف من أطراف النزاع الُمسلَّح حده بالإضافة إلى البحث في مسؤولية الغير وهو ما سأقوم به في المطالِب الثلاثة التالية.

1.2.3 مسؤولية الدولة عن تأثر حق الملكية في النزاع المسلح

والمقصود بالدولة هنا: هي الدولة التي يقع محل الملكيِّة الذي تأثَّر بالنزاع الُمسلَّح في إقليمِها وتحت سَيطَرتِها، بِغَضِّ النظر عن كَونها مُعْتدَية أو مُعْتدَى عليها.

ويتمثَّل التزام الدولة كنظامٍ سياسي اتجاه مواطِنيها بتوفير الحماية اللازمةِ لهم ولممتلكاتهم بصورةٍ تُمَكُّنهمُ من ممارسة أنشطةِ حياتهم اليومية بشكل طبيعي، ولكن وبالرجوع إلى الصور التي سَبَقَ وأن بينَّاها في الفصل السابِق لِتأَثُّر حق الملكيِّة في النزاع الُمسلَّح، نَجِد أنَّ على الدولة خلال النزاع الُمسلَّح التزامين أحدُهما **إيجابي** يتمثَّل بالقيام بواجِب الحماية للأشخاص وممتلكاتِهم التي تقع على إقليمها، والثاني **سلبي** يقضي بامتناع الدولة ذاتها عن المساس بالملكية أثناء الاعمال العسكرية خلال النزاع الُمسلَّح، وهو ما سأقوم ببحثه خلال هذا المطلب في فرعين متتاليين

إخلال الدولة بواجِب الحماية

إنَّ التزام الدولة بحماية المقيمين على أراضِيها وممتلكاتهم هو التزام أصيل، وقديم قِدَم نشأة الدولة ذاتها، إذ أنَّ الدولَ كنظامٍ سياسي كانت تُوصَفُ في بداية نشأتِها بأنَّها دولة حارِسة، أَي أنَّ واجِبها الرئيسي والدافع وراء قبول الأفراد الخضوع لسلطتها بدلاً من التَجمُّعات غير الُمنظَّمة التي كانوا ينتمون إليها في السابق هو توفير الحماية لهم[1].

---

[1] انظر شطناوي، علي، موسوعة القضاء الإداري، ج1، ط1، 2011، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص 10

ونظراً لِأَهميِّة دور الدولة في حماية الممتلكات والأشخاص، اتَّجه البعض إلى القول بأن السبب الوحيد وليس الرئيسي فقط لنشأة نظام الدول هو توفير الحماية، وهو القول الذي ذهب اليه أصحابُ مذهب "الدولة الحارِسَة" إذ يبرِّر بعضُ المدافعين عنه ُ وجود الدولة بأنَّها النتيجة المنطقية للتمسُّك بمبدأ عدم الاعتداء، فتكون وظيفة الدولة الشرعية والوحيدة هي حِماية الأفراد مِنْ الاعتداء، والسرقة، والإخلال بالعقود، والغش، وتكون المؤسسات الحكومية الشرعية الوحيدة وِفْقاً لهذا المبدأ هي المؤسسات العسكرية، والشرطة، والمحاكم.[1]

ومِن أجل تحقيق هذا الهدف، فإن الدُّول تقوم بإنشاء جيوش وقوات عسكرية يكون واجبُ ها الأّول حماية أرض الوطن وما يشمله ذلك من حماية للأرواح والممتلكات المتواجدة على ارضه، فقد جاء في المادة الخامسة من قانون الجيش الشعبي الأردني[2] أنَّه ُ (يكون الجيش الشعبي مسؤولاً إلى جانب القوات المسلحة الأردنيةِ عن الدفاعِ عن المملكة الأردنية الهاشمية والذود عن حدودها واستقلالها وحماية حقوقها ومصالحها، وفي سبيل ذلك تناط به جميع المهام والواجبات التي تَمُكِّنه ُمن تحقيق هذه الأهداف)

وقام المُشرِّع الأردني بذات المادة بتحديد مجموعة من المهام للجيش الشعبي بوصفها من ُمقتَضَيات حِماية أرض الوطن أهمها:

1. تحصين المدن والقرى وسائر المواقع في المملكة بصورة تجعلها قادرة على الصمود أمام أي عدو، وتوفير الحراسة العسكرية لها[3]
2. حماية خطوط مواصلات القوات المسلحة الاردنية بما في ذلك شبكة الطُرق والجسور والمعابر والممرات والسكك الحديدية والموانىء والمطارات وخطوط و وسائل الاتصالات السلكية واللاسلكية في المملكة[1].

---

[1] الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص102-104

[2] قانون الجيش الشعبي وتعديلاته رقم 39 لعام 1985، تاريخ السريان 1985/8/17، نشر في الجريده الرسمية رقم 3336، صفحة رقم 1171، صدر بتاريخ 1985/7/17 والمعدل بموجب القانون رقم 10 لعام 2014، بتاريخ 2014/3/16، والمنشور على الجريده الرسميه رقم 5275، صفحه 1703

[3] انظر الفقره أ من المادة 5 من قانون الجيش الشعبي

3. الإسهام في دفع كوارث الحرب والعوارض الطبيعية والعمل على التقليل من عواقبها وإزالة آثارها وإصلاح ما يمكن إصلاحه من المنشآت والأموال الأخرى التي تعرضت للتلف[2].

وتؤكدُ طبيعة هذه المهام وما تتضمنهُ على واجب الدولة – مُمثَّلةً هُنا بالجيش– والتزامها بحماية الممتلكات، وتحصين أماكنِ إقامة المدنيين لِمَنع تَعَرُّضِهِم وممتلكاتهم للضرر والتقليل من تبعات النزاع المُسلَّح.

ولقد جاء قرار المحكمة الإدارية بأكادير ليؤكد على هذا الالتزام بقوله (تقع على الدولة مسؤولية حماية الأفراد والجماعات والممتلكات في الأخطار التي تُحدِق بهم جرَّاء وجود أو انتشار أو انفجار مواد خطيرة (كالألغام) في الأماكن الموجودة تحت سلطتهاوأ حراستها، ولا يُشْتَرَط لذلك على المتضرر إثبات قيام الخطأ من جانب الدولة)[3]

أمَّا المسؤولية عن الإخلال بواجب الحماية فإنَّ الإخلال بأي التزام ووفقاً للقواعد العامة التي سبق وأن بينتُها يُرتِّب على المُخِل المسؤولية بالتعويض عن الضرر الناشئ بسبب إخلاله، وعليه فإن إخلال الدولة بالتزام الحماية، وعدم القيام به بالشكل المطلوب، يُوَلِّد مسؤوليتها عن التعويض لمن وَقَع عليه الضَرر، بأن يجعلها مسؤولة عن الضرر الذي يلْحَق بالأفراد أثناء النزاع المُسلَّح، وتبُنى مَسؤوليتها هنا على أساس المسؤولية التقصيرية، نظراً لكونها ناتجة عن الإخلال بالتزامٍ فَرَضَهُ القانون عليها، ويكون التعويض على صورتين:

1. **إعادة الحال لما كان عليه**، حيث تقوم مسؤولية الدولة بإعادة إعمار أو إصلاح ما تَلَف من محل الحق بسبب النزاع المُسلَّح متى ما كان ذلك ممكناً.

---

[1] انظر الفقره ب من الماده 5 من قانون الجيش الشعبي

[2]نظر الفقره د من الماده 5 من قانون الجيش الشعبي

[3] الحكم عدد 92، الصادر عن المحكمة الإدارية بأكادير، المغرب، بتاريخ 2006/2/23، ملف عدد 2004/662 ش، منشورات القضاء الشامل الالكترونية، من http://www.jurisprudencemaroc.com/lecture.php?id_fichier=3102

2. **التعويض المالي عن الضرر**، حيث أنَّه ُوكما سَبَقَ وأن بيَّنا في الفصل الأول ليس كل صور تأثُّ النِ زاع الُمسلَّح تفضِي إلى هلاك محل حق الُملكِيَّةوأ تلَفه، بل هنالك صورٌ تؤدي الى وقوع ضرر مادي وخاصَّة تلك التي تقع على السلطات الُمتفرِّعة عن حق الُملكِيَّة، وفي هذه الحالة لا يكون هنالك محل لإعادة الحال لِما كان عليه، فيتم التعويض المالي حسب قيمة الضرر.

ويكفي وِفقاً للقواعد العامة التي سَبَقَ وأن بينتُها أن يقوَم المتضررُ بإثبات وقوع الضررِ حتى يستَحِقَّ التعويض من الدولة دون الحاجة لإثباتِ الخطأ الصادر عنها، لِكَونِه ُمفتَرَض وِفقاً للتشريع الأردني.

ويجوز الجمع بين كِلا التعويضين في حال تعدُّدِ الَمضار التي أصابت صاحب الحق، كأن يتسبب النزاع الُمسلَّح بتدمير العقار الُمقام على أرض زراعية، بالإضافة إلى تدمير المزروعات أو أن يؤدِّي هذا التدمير إلى عدم تمكُن صاحِب حق الانتفاع من حصاد الثمار رغم عدم هلاكها.

ومن الأمثلة على هذا التعويض ما قامت به حكومة الجمهورية العربية السورية في بداية عام 2015 من تخصيص مبلغ 50 مليار ليرة سورية أي ما يقارب 200 مليون دولار ، لتعويض الأفراد عمّا أصابهم من أضرار جرَّاء النزاع الُمسلَّح القائم على أراضِيها، وبذات الوقت قاَمت في عام 2014 بتفويض لجنة إعادة الإعمار بإجراء كشف حسي على الأضرار التي وقعت منذ بداية النزاع، والتي قامت على ضوءه بإعادة تأهيل جميع المرافق الأساسية والخدمية في المناطق التي استعادت الدولة السيطره عليها، والبدء بتنفيذ الخطة الإسعافية لإعادة الاعمار لعام 2015.[1]

الضرر الناشئ عن أعمال الدولة

ليس كل الضرر الذي يلحقُ في الُملكيِّة إبان النزاع الُمسلَّح يكونُناتِجاً عن أعمال المعتدي فمنها ما يكون بسبب أعمال الدولة ذاتها، ولسنا في صدد ذكر صور على هذا التأثُّر؛ إذ سَبَق وأن بيَّناه في الفصل الأول، ولكن أذكُر على سبيل المثال صورة تأثُّر حق الُملكَيَّة بالنزاع الُمسلَّح عن طريق استخدام رئيس الوزراء لما خَوَّلَه إياه

[1] كريمة، عدنان، مقال نشر في صحيفة رأي اليوم الالكترونية، تاريخ النشر 2015/4/13، تاريخ الاطلاع 2015/12/2، من http://www.raialyoum.com/?p=243603

المُشَرِّع من صلاحيات بموجب قانون الدفاع تجيز له الاستيلاء على الأموال المنقولة وغير المنقولة والتَصَرُّف بها كيفما يشاء ولكن في حدود الدفاع عن الدولة.

وهذه ليست الصورة الوحيدة لتأثُّر حق المُلكيِّة في النزاع المُسلَّح جرَّاء أعمال الدولة، فأحياناً ينتجُ الضرر عن أعمال القّوات العسكرية التابعة لذات الدولة، أّما أثناء تدريباتها أو أثناء ممارستها لواجب الدفاع عن الدولة.

أمَّا المسؤولية عن الأضرار الناشئة عن أعمال الدولة فإن كانت تندَرِجُ تحتَ أحكام المسؤولية التقصيرية، إلّا أنَّ تقدير التعويض الناشئ عنها يختلف وفقاً للصورة التي وقع فيها الضرر، حيث أّننا وفي الحالة الأولى والمُتعلِّقَة باستيلاء الدولة على الأموال لِغايات الدفاع، وعلى الرغم من عدم النَّص بذات القانون على آلية التعويض ولكن لا يوجد ما يمنع من تطبيق أحكام الاستملاك والذي يُنَظِّم عملية تملُّك الدولة لأموال الأفراد المنقولة أو غير المنقولة، وذلك لغايات المنفعة العامة، وخاصةً أنَّ الدفاع عن الدولة يتم لغايات المنفعة العامِّة، ومن هنا يكون بإمكان من تم الاستيلاء على أمواله خلال النزاع المُسلَّح مِن قِبل الدولة مطالبتها بالتعويض والذي يساوي ثمن المِثل كما يتم تقديره في حالة الحِيازة .

أمَّا التعويض في الحالة الثانية والذي ينشأ بسبب أعمال القوات المُسلَّحة فنجد أن المُشَرِّع الأردني لم يَدَعْ هذا الأمر للقواعد العامِّة أو لاجتهاد القضاء أو الفقه بل قام بِسَنِّ تشريع يُنَظِّم به هذه التعويضات أسماه "قانون المصالحة عن الأضرار التي يُسَبِّبُها الجيش"[1] و الذي جاء في المادِّة الثانية منه أنَّه (يجوز لأي شخص لَحِقَ به أذًى جسماني يَزْعُم أنَّه نَشَأ عن أي عمل قام بِه الجيش العربي الأردني أو أي فرد من أفرادِه أن يتقدَّم لوزير الدفاع بِطَلَب التعويض عنه بطريق المُصالحة) وأضاف في المادِّة الثالثة أنَّ السلطات العسكرية هي المختصة بالتحقيق في الحادث المطلوب التعويض عن الضرر الناشئ بسببه، ويُقَرِّر ما إذا كان الجيش يُعتبر مسؤولاً عنه أملا، وأجاز له أيضاً تقدير قيمة التعويض ولكن بما لا يتجاوز مبلغ (500) دينار.

---

[1] قانون المصالحة عن الاضرار التي يسببها الجيش رقم 73 لسنة 1953، الصادر بتاريخ 1953/10/3، والمنشور في الجريده الرسمية رقم 1158، صفحه 738، بتاريخ 1953/10/1

ونصَّ في المادّة الرّابعة أيضاً على مسؤولية الدولة عن التعويض عن الأضرار التي تلحق بالسيارات والسكك الحديدية والممتلكات الأُخرى التي تثبُت مسؤولية الجيش عنها بحيث يُقدَّر مقدار التعويض المُستحَق من خُبراء الجيش الفنِّيين، أمّا الأضرار التي تلحق بالمزروعات والغِراس فيجري تقدير قيمتها بِموجب قانون صِيانة المزروعات والغِراس رقم 20 لسنة 1937[1].

وَنجِد أنَّ المُشرِّع الأردني جعلَ خَطأ الجيش مُفترَضاً في هذه الحالة، حيث يَقتصِر التحقيق على مجرد التأكُد من قِيام رابط السَببيَّة الذي بِموجِبه يتِم تحديد ما إذا كان الجيش يتحمَّل مسؤولية الضرر الذي وقع لِكونِه ناتِجاً عن أعماله أم لا، ولكن يؤخَذ على المُشرِّع الأردني وضعه حداً أعلى للتعويض مقداره 500 دينار، إذ أنَّ الهدَف من التعويض هو جبر الضرر، وعليه كان يجِب على المُشرِّع أن يَترُك أمر تقدير التعويض للخبراء ليُقدِّروا كل حالة على حده، فيكون التعويض مُساوِياً لقيمة الضرر بالغاً ما بَلغ، عِلماً بأنَّه لم يَرِد ما يَمنَع قيام المتضرر باللجوء للقضاء للمطالبة بالتعويض وعدم اللجوء إلى إجراء مُصالحة مع الجيش وفقاً لِهذه المادة.

وقد جاء قرار محكمة التمييز الأردنية ليُؤكّد على هذا الأمر بقَوله (إنَّ وجود الألغام العائدة للقوات المسلحة في الأرض موضوع الدعوى لا يمنع أصحابها من المطالبة بالتعويض عمّا لحَقَهم من ضرر من جرَّاء ذلك ولم يَرِد نص في قانون الدفاع رقم (13) لسنة 1992 يَحرِم أصحاب الأموال من اللجوء للمحاكم للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بهم)[2].

2.2.3 مسؤولية المعتدي عن تأثُّر حق المُلكيَّة في النزاع المُسلَّح

يعود مُصطلَح "المعتدي" في هذا المطلب على أي دولة أو تنظيم أو مجموعة تقوم بمباشَرةِ النزاع المُسلَّح مع الدولة، وتقوم بالاستيلاء أو السيطرة على جزء

---

[1] والذي حل بدلا منه قانون صيانة الاشجار والمزروعات رقم 85 لسنة 1966، المنشور في الجريده الرسمية عدد 1956، الصفحة 2073

[2] قرار محكمة التمييز بصفتها الحقوقيه رقم 2009/21، هيئة خماسية، الصادر بتاريخ 2009/7/15، منشورات قسطاس

من إقليمها والأضرار بالممتلكات القائمة عليه، وبِخِلاف المطلب السابق فإنَّ المسؤولية التي سأبحثها خلال هذا المطلب في حال كان المعتدي دولة هي مسؤوليته عن ما يُلحِقه من أضرار بإقليم الدولة الأخرى وليس على إقليمه.

وعليه سأقوم بدايةً ببيان المسؤولية الدولّية للمعتدي ومن ثم ذكر بعض من تطبيقاتها مستشهدةً بقراراتِ الأمم المتحدة وذلك في فرعين متتاليين على النحو التالي:

المسؤولية الدولية للمعتدي

إنَّ المسؤولية الدولية كما سبق وأن بيَّنَّا هي مسؤولية الدولة عن الأعمالِ غير المشروعة التي ارتكبتهَا بمواجهة دولة أُخرى، ومن هنا نجدُ أنَّ المسؤولية الدولية تختلف عن المسؤولية المدنية بالنقاط التالية:

1. إنَّ المسؤولية الدولية لا تقع إلا على عاتق دولة، فلا يصحُّ القول بوقوعها على الأفراد حتى وإن شَكّلُوا مجموعاتٍ أو تنظيماتٍ كانت طرفاً في النزاع المُسلَّح، وقاموا بِمُوْجَب ذلك بارتكاب أفعال غير مشروعةٍ، ووفقاً لهذا الامرلا يُمكِن مسائلة التنظيمات التي لم ترقَ لِأن تُصبِح دولة وفقاً لمفهوم القانون الدولي، ومطالبتها بالتعويض، إلّا في حال َنتَج عن النزاع المُسلَّح وصولها للسلطة واستيلائها على الدولة، فهنا تُسأل عن ما ارتكبته من أفعال وما ألَحقت من ضرر بالأفراد أو الدول المجاورة للدولة التي قامت بالاستيلاء عليها، ولكن ليس بوصفهم تنظيم بل بوصفهم دولة.
2. لا تقوم المسؤولية الدولية إلّا لمصلحة دولة، فلا يحقُّ للأفراد –وإن تضرروا بسبب أفعال المعتدي– أن يلجؤو لهذه المسؤولية، فتقتصر المطالبةُ بالتعويض وفقاً لهذه المسؤولية على الدُول التي تضرَّرت جرَّاء النزاع المُسلَّح، ومخالفة المعتدي للقوانين الدولية الخاصَّة بالحَرب، وإن كان الأفراد يتضررون بهلاك مُلكيتهم، فإنّ َضرر الدولة لا يقتصر عند هلاك الملكيَّة بالضرر الناتج عن تعويضها لصاحبها وِفقاً لِأحكام المَطلَب السابق، بل يتجاوز ذلك ليشمل الضرر الاقتصادي والاجتماعي أيضاً، وهذا لا يعني أنَّ الأفراد لا يستطيعون المطالبة بالتعويض عن ما أصابهم، إذ أنَّهم يستطيعون المُطالَبة عن طريق

تقديم طلبات إلى دولتهم لتطالب بالنيابة عنهم، فما يمنع على الأفراد ليس ذات حق المطالبة بالتعويض بل المطالبة المباشرة الفردية على المسؤولية الدولية.

3. إنَّ المطالبة بالتعويض وفقاً للمسؤولية الدولية يتم أمام الجهات والمحاكم الدولية المُخْتصَّة وليس المحاكم الوطنية لأيٍ من الدولتين، لِأنَّها تنشأ عن مخالفة القوانين الدولية المنظمة لعملية الحرب.

وقد سبق وأن قضت المحاكم الدولية بمسؤولية بعض الدول بوصفها مُعتدِية عن تعويض الطرف الاخر عمّا أصابه من ضرر جرّاء مخالفة الدولة المُعتدية لقواعد الحرب المبينة في القانون الدولي.

وليس بالضرورة أن يقتصر الأمر في حالة قيام المسؤولية على التعويض المادي عن الضرر بل وفي كثير من الأحوال يترافق مع هذا التعويض تعويض عيني يقضي بالإلزام بإعادة الحال إلى ما كان عليه متى ما كان ذلك ممكنا، مثل الانسحاب من الأراضي التي تم الاستيلاء عليها جرّاء هذا النزاع، ومن هنا تظهر العلاقة بين المسؤولية الدولية وتأثر حق الملكيَّة في النزاع المُسلَّح، إذ أنّ مثل هذا القرار الذي يقضي بإعادة الأملاك التي تم الاستيلاء عليها الى الدولة، يعني عودة ما تم سلبه من أملاك إلى من كانت مُلكاً له قبل النزاع المُسلَّح.

و جديرٌ بالذكر أن مسؤولية الدولة المُعتدية تنتج جرّاء مخالفتها لقواعد القانون الدولي والتي من أهمَّها ما جاء في ميثاق الأمم المتحدَّة من وجوب فض النزاعات بالطرق السلمية وعدم اللجوء إلى القوة أو التهديد بها.

تطبيقات على المسؤولية الدولية للمعتدي

في سبيل توضيح قيام المسؤولية والحكم بالتعويض في الحالات سابقة الذّكر، سأقوم بذكر بعض القرارات التي صدرت عن مجلس الأمن والتي قضى بها بقيام المسؤولية الدولية على أحد أطراف النزاع بوصفه معتدي:

- **الحرب العراقية–الكويتية**[1]

بمجرد قيام القوات العراقية باجتياح الأراضي الكويتيه في 1990/8/2، أَصدر مجلس الأمن قراره رقم 660 لعام 1990، الذي أعلن بِمُوْجَبه أنَّ العراق دولة مُعتدِيةوعليها سحب قواتها فوراً من الأراضي الكويتية.

ومع تعنُّت العراق ورفضها الانصياع لقرار مجلس الامن صدر عن الأخير القرار رقم 674 لعام 1990 والقاضي بأنَّ العراق (مسؤولاً عن أي خسارة مباشرة أو ضرر مباشر بما في ذلك الضرر اللاحق بالبيئة واستنزاف الموارد الطبيعية أو الضرر الواقع على الحكومات الأجنبية أو رعاياها أو شركاتها نتيجة لغزوه واحتلاله غير المشروعين للكويت).

وبعد إعلان الحرب الدولية على العراق انسحبت القوات العراقية من الكويت ولكنَّ مجلس الأمن لم يكتفِ بذلك وقام بإصدار القرار رقم 686 لعام 1990 الذي اشترط بموجبه قبول العراق بدفع التعويضات لوَقف إطلاق النار، وهو ما تم فعلاً وبهذا يكون العراق قد أُلزِم بإعادة الأراضي والأملاك التي قام بالاستيلاء عليها وأيضاً التعويض عن الضرر الذي لحق بالكويت جرَّاء هذا الاستيلاء.

- **الحرب الإسرائيلية–الفلسطينية**

تبنَّت الجمعية العامة للأمم المتحدة في جلستها العامة رقم 186 المنعقدة بتاريخ 1948/12/11 القرار رقم 194 والذي نصَّ على "إنشاء لجنة توفيق تابعة للأمم المتحدة وتقرير وضع القدس في نظام دولي دائم وتقرير حق اللاجئين في العودة إلى ديارهم في سبيل تعديل الأوضاع بحيث تؤدي إلى تحقيق السلام في فلسطين في المستقبل.

إنَّ الجمعية العامة وقد بحثت في الحالة في فلسطين من جديد:.....

11–تقرِّر وجوب السماح بالعودة في أقرب وقت ممكن للاجئين الراغبين في العودة إلى ديارهم والعيش بسلام مع جيرانهم، ووجوب دفع تعويضات عن ممتلكات

---

[1] جاصاني، عبد الواحد، كيف ومتى يستطيع العراق المطالبة بالتعويضات عن الغزو والاحتلال الأمريكيه؟، اللجنة العربية لحقوق الانسان، تاريخ النشر 2008/11/8، تاريخ الاطلاع 2015/12/1، من http://www.achr.eu/art512.htm

الذين يقررون عدم العودة إلى ديارهم وعن كل مفقود أوُمصاب بِضَرَر،عندما يكون من الواجب وفقاً لمبادئ القانون أن يُعوِّض عن ذلك الفقد ان أو الضرر مِن قَبل الحكومات أو السلطات المسؤولة.

– وتُصدِر تعليماتها إلى لجنة التوفيق بتسهيل إعادة اللاجئين وتوطينهم من جديد وإعادة تأهيلهم الاقتصادي والاجتماعي وكذلك دفع التعويضات وبالمحافظة على الاتصال الوثيق بمدير إغاثة الأمم المتحدة للاجئين الفلسطينيين، ومن خلاله بالهيئات والوكالات المتخصصة المناسبة في منظَّمة الأمم المتحدة."[1]

ولا يحول عدم تنفيذ إسرائيل لهذا القرار رغم مُضِي ما يقارب 67 عاماً على صدوره دون أهمية هذا القرار، لما يُثبته من حقٍ بعودة المهجَّرين من أصحاب الأراضي الى أراضيهم، والحصول على تعويضٍ عن ما أصابهم من ضرر جرَّاء الاستيلاء عليها.

بالإضافة الى تأكيد الجمعية العامة للأمم المتحدة على التزام إسرائيل بتنفيذ هذا القرار عند موافقتها على طلب الأخيرة الانضمام إلى الأمم المتحدة، فسببت قرارهارقم 273 بأنه جاء بناءً على تعهُّد إسرائيل بتنفيذ القرار رقم 194 آنف الذكر.[2]

- **الحرب الاهلية الامريكية**

في عام 1961 نشبت حرب أهلية في الولايات المتحده الامريكية، استمرت حتى عام 1965، أعلنت خلالها إحدى عشرة ولاية من ولايات الجنوب الانفصال عن

---

[1] القرارات الصادره عن الجمعيه العامه للأمم المتحده، موقع الأمم المتحده الالكتروني، تاريخ الاطلاع 2015/10/5، من
http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/194%28III%29

[2] قرار حق العودة للاجئين الفلسطينيين، موسوعة وكويبيديا الالكترونية، تاريخ النشر 2015/4/27، تاريخ الاطلاع 2015/10/6، من https://ar.wikipedia.org/wiki/

الولايات المتحدة وإقامة الولايات الكونفدرالية الأمريكية، معلنةً الحرب على الولايات المتحدة رفضاً للعبودية[1].

وخلال هذه الحرب أعلنتبريطانيا حيادها رسمياً، ولكنها قامت سراً بمساعدة الولايات الكونفيدرالية الأمريكية، عن طريق بيعها سفن حربية بريطانية الصنع، تم استعمالها لإغراق السفن التجارية الشمالية وإلحاق الأضرار بالاقتصاد الشمالي، لإجبارهم على الاستسلام، وتمَّ بالفعل إغراق ما يزيد على 150 سفينة تجارية، ممّا أجبر العديد من أصحابِ السفن على تسجيلها في بلادٍ أُخرى في سبيل حمايتها من التدمير على يد السفن الجنوبية[2].

وبعد انتهاء الحرب الأهلية، قامت الولايات المتحدة الأمريكية بُطالَبة الحكومة البريطانية بدفع تعويضات عن كامل الأضرار التي تسببت فيها أعمال تلك السفن لأنَّ بريطانيا بفعلها هذا لم تلتزم بتنفيذ شروط الحياد الذي سبق وأن أعلنته في بداية الحرب بِحُسنِ نِيِّة، وحِرصاً من الدولتين على المحافظة على العلاقات الوِدِّية بينهما اتفقتا على اللجوء إلى التحكيم لتسوية هذا النزاع وتحديد مسؤولية بريطانيا وقيمة التعويض المُسْتَحق.

وبعد انتهاء عملية التحكيم والتي استمرت لمدة سبع سنوات، أصدرت هيئة التحكيم قرارها الذي أرست بموجبه مبدأ أحقّية التعويض ولكن في حدود الضرر المباشر ليس إلّا، فحكمت على بريطانيا بدفع مبلغ 15.5 مليون دولار للولايات المتحدة الأمريكية كتعويض عن الأضرار التي لحقت بها.

3.2.3 مسؤولية الغير عن تأثر حق الملكية في النزاع المُسلَّح

كما سبق وأن بيَّنّا فإنّ بعض صور تأثُّر حق الملكية في النزاع المُسلَّح تتمثل بقيام المعتدي بترتيب حقوق للغير عن طريق التصرُّف له مثلاً، أو أن يقوم

---

[1] انظر الحرب الاهلية الامريكية، موسوعة وكوبيدياالالكترونيه، تاريخ النشر 2015/11/14، تاريخ الاطلاع 2015/12/1، من https://ar.wikipedia.org/wiki/

[2] تعويضات الباما، موسوعة وكوبيديا الالكترونية، تاريخ النشر 2015/11/22، تاريخ الاطلاع 2015/12/2، من https://ar.wikipedia.org/wiki

الغير من تلقاء نفسه بالحصول على حقوق لم يكن ليحصل عليها لولا النزاع المُسلّح بطريق الحِيازة على سبيل المثال، والمقصود بالغير هنا هم الأشخاص سواء الطبيعية أو المعنوية الذين لم يكونوا جزءًا من النزاع المُسلَّح، ولا يمنع هذا أن يكونوا رعايا لأحد أطراف النزاع ولكن بشرط أن يكونوا مدنيين وليس عسكريين أو على الاقل اكتسبوا هذه الحقوق بصفتهم المدنية، ولم يكن لهم أي دور مباشر في النزاع المُسلّح.

تختلف المسؤولية المترتِّبة على الغير باختلاف مصدر اكتسابه للحق، وعليه سأناقش فرعين متتاليين المسؤولية الناتجة عن كل من العقد والحِيازة غير المشروعين بوصفهما وسائل كسب الحقوق الاكثر تأثراً في النزاع المسلح كما سبق وأن بينا .

مسؤولية الغير عن العقد غير المشروع

إنَّ صفة عدم المشروعية يكتسبها العقد لإبرامه أثناء النزاع المُسلّح والذي يؤدي الى اختلال أركانه على النحو الذي سبق وبيناه في المبحث السابق، والذي يترتب عليه جعل العقد باطلاً أو قابلاً للفسخ أو موقوفاً على إجازة من له مصلحة.

وإنّ العقد الباطل لا يُرتِّب أثراً ولا تَرِد عليه الإجازة، وفقاً للمادة 168 من القانون المدني الأردني،وعليه فيجب وبمجرد إعلان بطلان العقد ردُّ المتعاقِدَيْن إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، أي أنَّ على كل من تملّك حقاً عن طريق عقد أُعلِنَ بطلانه لتخلف احد اركانه جراء انعقاده خلال النزاع المُسلّح، تسليم محله إلى المتعاقِد الآخر وعلى هذا المتعاقد إعادة ما قبضه ثمناً له، وهو ما أكدَّته محكمة التمييز بقرارها رقم 2005/4041 والذي جاء فيه (لا يترتب على العقد الباطل أي أثر قانوني ولا تَرِد عليه الاجازة، ولكل ذي مصلحة أن يتمسّك ببطلانه وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وفقاً لأحكام المادة 168 من القانون المدني الأردني ويتوجب إعادة المتعاقِدَيْن إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد وفقا للمادتين 248 و 249 من القانون المدني)[1]، وينطبق على فسخ العقد ذات الأثر لكونه والبطلان أسباب انحلال وفقاً للمادة 248 من القانون المدني الأردني.

---

[1] القرار رقم 2005/4041، الصادر عن محكمة التمييز الاردنيه بصفتها الحقوقيه، هيئه عامه، بتاريخ 2006/5/15، منشورات شبكة قانوني الاردن

ويتم اللجوء إلى التعويض جبراً للضرر الذي لَحِق أحد المتعاقدين، إذا استحال إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل العقد،ويقُدَّر التعويض هنا وِفقاً للمسؤولية التقصيرية وليس العقدية نظراً لانحلال العقد و زوالِه إمَّا للفسخ أو البطلان، أي أنَّه وفي حال الهلاك الجزئي أو الكُّلي لمحل الحق او استهلاك ثماره، بشكل يؤدي إلى استحالة إعادته لما كان عليه قبل التعاقد، توجَّب على الغير تعويض صاحب الحق عن كافة الأضرار المباشرة المتوقعة وغير المتوقعة لِكَوْن العقد قد أُبطِل أو فُسِخ بحكم القانون وليس لإخلال أي من أطرافه بالالتزامات الُمترتِّبة عليه بموجب العقد.

ولا تشمل المطالبة بالتعويض في هذه الحالة المطالبة بأجر المثل عن مدة انتفاع الغير في المعقود عليه منذ انعقاد العقد، لِأنَّ يد الغير هنا ليست غاصِبة، ولكن من الممكن المطالبة بأجر المثل هذا منذ تاريخ رفع الدعوى القضائية التي تم بموجبها إعلان بُطلان العقد أو فسخه، وهو ما يمكن استنباطه من قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1998/2019 و الذي جاء فيه (من المقّرر في قضاء محكمة التمييز أنَّ بيع السيارة خارج دائرة الترخيص يعتبر بيعاً باطلاً لفقدان ركن الانعقاد الشكلي الذي اشترطه قانون السير...... وبذلك تصبح يد المشتري على المبيع ليست غاصِبة إلا من تاريخ المطالبة القضائية وأن حق البائع في أجر المثل للمبيع الذي بقي تحت يد المشتري لا ينشأ إلّا من هذا التاريخ وليس من تاريخ العقد الباطل)[1].

و يختلف الامر هنا اذا ماكان العيب الذي لحق في الارادة هو الاكراه، فالعقود هنا تكون موقوفة بسبب قيامها على الإكراه، فالانتفاع أو الحِيازة السابِقة على إجازة الُمكْرِه للعقد، تعد غصباً يُلزِمُ مُقْتَرِفُه بأجر المِثل بالإضافة إلى التعويض في حال الهلاك وهو ما يمكن التوصل اليه بمفهوم المخالفة لقرار محكمة التمييز رقم 2000/1731 الذي جاء فيه (من المقّرر أنّ الغصب هو إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة أي بدون رِضاء منه... حيث أنّ تسليم الشقة للمميز ضده تم بموجب عقد بيع باطل لعدم تسجيله في دائرة تسجيل الأراضي، وبرضاء البائع المميز فلا تتحقق شرائط الغصب في حيازة المشتري للشقة، وبالتالي

---

[1] القرار رقم 1998/2019، الصادر عن محكمة التمييز بصفتها الحقوقيه، هيئه خماسية، تاريخ 1999/2/20، منشورات قسطاس

فإنَّ يده على المبيع ليست يد غصب، بل هي يد ضمان، وبهذه الحالة لا يلزمه أجر المِثل لحين امتناعه عن الرد بالمطالبة القضائية، وعليه فإنَّ عدم الحكم بأجر مِثل الشقة عن المدة الواقعة قبل المطالبة القضائية لايخالِف القانون)[1]

مسؤولية الغير عن الحيازة غير المشروعة[2]

تُوصَف الحِيازةُ بأنَّها غير مشروعة عندما تكون مَعيبةً لفقدانها أحد الشروط التي تقوم عليها والتي سبق وأن بينتها في المبحث السابق، وينشأ عن ذلك عدم ترتيب الحِيازة لآثارها المُتمَثِلة بإكساب حقٍ للحائز، وبهذا يُصبِح واضع اليد على المال المنقول أو غير المنقول بقصد الحِيازةِ غاصِباً له، ويترتب عليه إعادة المال بالحال التي كان عليها قبل حيازته له، إلى من كان مالِكاً أو حائزاً قبل وقوع النزاع المُسلَّح واكتسابه للحِيازةِ غير المشروعة، وهذا ما نصَّ عليه المُشَرِّع الأردني في الماده 279 من القانون المدني حيث قال أنَّ(1. على اليد ما أخذت حتى تؤدِّيه 2. فمن غَصَب مال غيرهِ وَجب عليه رَّده إليه بحاله التي كان عليها عند الغصب وفي مكان غَصْبِه) أمّا إذا استحال إعادة المال إلى الحال التي كان عليها فإنَّ واضع اليد هنا يكون ضامناً ، فيُلزَم بدَفع تعويضٍ يُساوي مقدار الضرر الذي لحقَ بالمال خلال حيازتهُ له أو ما يعادِل ثمن المال كاملاً في حال تحقّق الضرر بِهلاكه، بالإضافة إلى ذلك فيستحق صاحب الحق التعويض عن الضرر الذي لحق به جرّاء هذه الحيازة غير المشروعة وِفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، ولا يحول إعادة المال دون استحقاقه لهذا التعويض، وهذا ما أكدَّه المُشَرِّع في الفقرتين 3 و 4 من المادة السابقة والذي جاء فيهما (إن استهلكه أو أتلفه أو ضاع منه أو تَلِفَ بتَعَدّيه أو دون تَعَدّيه فَعَليه مِثلُه أو قيمتهُ يوم الغصب وفي مكان الغَصب،وعليه أيضاً ضمان منافِعه وزوائِدِه).

أمّا حول مدى امكانية المطالبة بالتعويض عن فترة انتفاع واضع اليد (الحائز غير الشرعي) بالمال فنجد أنَّ هذه الحِيازة وإن كانت حيازةً حقيقية إلّا أنّها

---

[1] القرار رقم 2000/1731، الصادر عن محكمة التمييز بصفتها الحقوقيه، هيئة خماسية، تاريخ 2000/11/13، منشورات قسطاس

[2] ان استعمال مصطلح "الحيازة غير المشروعه" بدلا من مصطلح "الغصب" جاء من باب تسمية الأمور بظاهرها، حيث يتم التوصل الى التكييف الصحيح من خلال التحليل في متن الموضوع .

قائمة بشكل مخالِف للقانون وغير مستند الى أي حق، وعليه لا يُتصورنأ يُ قرَّر لها ذات الحماية المقرَّرة للحِيازة القانونية التي تستند إلى حق، وعليه فتكون يُد الحائز هنا يداً غاصِبةً للشيء المَحُوز[1]، فيستطيع صاحب الحق مطالبة الغاصب بالتعويض عن فترة وضع يده على العقار والتي تقُدَّر بأجر بدل المثل، وتُحَسب له من تاريخ وضع اليد (الحِيازه غير المشروعة) وليس من تاريخ المُطالبة القضائية وهو ما أكدته محكمة التمييز بقرارها رقم 2003/1877 الذي جاء فيه (استقرَّ الاجتهاد القضائي على أنَّ التعويض عن الغصب الذي حَرم أصحاب الأراضي من استغلالها بدون وجه حق يتمثل في أجر المِثل المَستحق عن سنة الغصب الأولى على أن ينسحب على باقي سنين الغصب بنفس المقدار إن كان الغصب مستمراً ..... لأنّ أجر المِثل كالأجر المسمى محكوم بالقواعد القانونية التي تحكمه في ظل قوانين المالكين والمُستأجِرين المتعاقِبة)[2]

ونجد مما سبق أن مسؤولية كل طرف من أطراف أي واقعه قانونية ترد على حق الملكية بسبب أو خلال النزاع المسلح تختلف بحسب موقعه من هذا النزاع و ان كان الرابط بين مختلف هذه الوقائع هو عدم مشروعية النتائج المترتبة عليها .

---

[1] القضاه، آثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني، ص253-282

[2] قرار رقم 2003/1877، الصادر عن محكمة التمييز بصفتها الحقوقيه، هيئه عامه، تاريخ 2003/9/3، منشورات قسطاس

الخاتمة

تناولنا في هذه الدراسة القانونية التحليلية المقارنة، آثار النزاع المُسلَّح على حق الملكيَّة من خلال المقارنة بين القوانين الدولية والقوانين الوطنية الأردنية والتشريعات القانونية العربية وما جاء حوله من الاجتهادات القضائية المختلفة.

حيث بحثتُ في بدايتها في ماهية النزاع المُسلَّح مُبيِّنة مفهومه وأنواعه وطبيعة تأثيره على القوانين الداخلية للدول، وتتطرق بهذا الصدد إلى عدم قيام أي من الاتفاقيات الدولّية بوضع تعريف محدَّد له على الرغم من تكرار استخدامه في متنِها.

وفيما تلا ذلك أخذتُ ببيان صور تأثُّر حق الملكيَّة بالنزاع المُسلَّح، مبينة ماهية الحق والعناصر المتفرعه عنه وصور تأثُّر كلٍ منها بالنزاع المُسلَّح، مستعينةً لأجل ذلك بوقائع وأحداث تاريخية لنزاعات مسلَّحة تعرَّضت لها دول مختلفة، مُسَلطةً الضوء على الأثر الذي لَحِقَ بِحَق المُلكِّية جرّاء هذه النزاعات.

ومن ثم انتقلتُ لِأُبيِّن الأثر المترتب على تأثُّر حق الملكيَّة بالنزاع المسلَّح، فبحثتُ بدايةً الحُكم المترتب على الوقائع القانونية، مقتصرةً على أحكام العقد والحِيازة لكونهما الأكثر تأثُّراً بالنزاع المُسَلَّح وارتباطاً بالملكية و أنهيتُ بحثِي ببيان المسؤولية المترتبة على كل من طَرَفَيْ النزاع المُسَلَّح بالإضافة إلى الغير عن مساس كل منهم بحق الملكية خلال النزاع المُسلَّح.

النتائج:

1. إنَّ النزاع المُسَلَّح أمرٌ واقِعٌ يُتصَوَّر وقوعُه على أي إقليم بِغض النَظَر عن تحبيذ السُلطة القائمة عليه اللجوء إلى القوة لحل النزاعات أم لا، حيث لا تكاد تسلُم أيٍ من الدول – وخاصة دول منطقة الشرق الأوسط– من النزاعات المُسلَّحة وتأثيرِها الواسِع على حقوقِ مواطنيها المختلفة بشكل عام وحق الملكيَّة بشكل خاص، إلّا أنّه لم تقُم أيٌّ من هذه الدول بإفراد نصوص قانونية خاصه تعالِج هذا التأثير وتُحدُّ من خطورته.
2. لم يرِد تعريف مُحدَّد للنزاع المُسلَّح بالمعاهدات الدولية أو في التشريعات الوطنية، واكتفت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة بذِكر الصور التي يتم بها كتعريف له

3. إنَّ حق الملكية هو الحق العيني الأصلي الرئيسي، الذي تتفرع عنه الحقوق العينية الأخرى، والتي يمارسها المالك بَوصفِهِ سلطات يُخَوِّلُها له حق الُملكيَّة
4. لا يقتصِر تأثير النزاع الُمسلَّح على حق الملكية،على الوسائل الماديَّة التي تمس محل الحق فقط بل يتعدّاها إلى اللجوء للوسائل القانونية المتمثِّلة بِسَن تشريعات وطنّية تَمُكِّن ُمصدِرها من استغلال حق الملكية لتحقيق الأهداف التي يرنو إليها من النزاع الُمسلَّح.
5. يؤثر قيام النزاع الُمسلَّح على التصرفات القانونية عن طريق زيادة احتمالية فقدانها لأركانه أو شروطها أو جعلها مِعيبة بأحد العيوب التي تؤدِّي إلى عدم ترتيبها للآثار المرجوة منها.
6. تختلف مسؤولية كل طرف من أطراف النزاع الُمسلَّح عن ما ينتج من تأثُّر حق الملكيَّة في النزاع الُمسلَّح بِحَسب مصدرها ولا تَحول مسؤوليتهم دون مسؤولية الأفراد عن ما قاموا به من تصرُّفاتٍ أثرَّت على الملكيَّة خِلال أو بسبب النزاع الُمسلَّح .

التوصيات:

وبناءً على هذه الدراسة خرج الباحِث بالتوصيات التالية:

1. إيجاد قانون ُموحَّد بين الدول يعالِج كافة الأحكام الخاصّة بحق الملكيَّة خلال النزاع الُمسلَّح، على غِرار القانون الموحَّد لمقاطعة إسرائيل الصادر بموجب قرار مجلس الجامعة العربية رقم 849 تاريخ 1954/12/11.
2. تنظيم معاهدات دولية خاصة بحماية "الملكّية الخاصة"، واعتبار الاعتداء عليها جزءً من جرائم الحرب التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية في لاهاي، وإفراد لجنة دولية تختص بِمتابعةِ احترام بنودِ هذهالمعاهداتخلال أي نِزاع ُمسلَّح، فحِمايةُ الُملكيِّة الخاصّة لا تقل أهمية عن حماية الممتلكات الثقافية والتاريخية من آثار النزاع الُمسلَّح.
3. إيجاد نظام خاضِع للرقابة الدولية، تكون مهمته حفظ البيانات المتعلقة بالأملاك الخاصّة بالأفراد وتوثيقها في كل دولة،مع مراعاة سيادة الدولة وخصوصية

الافراد، بشكل يُمكّن أصحابها من إثبات ملكيتهم لها، مما يحول دون الاستيلاء على هذه الأملاك خلال النزاع المُسلّح.

4. فرض رقابة دولية على التشريعات الوطنية التي تُسن خلال النزاع المُسلّح بهدف تسهيل الاستيلاء على الأملاك الخاصة.
5. تعديل أحكام القوانين الناظمة لانتقال الملكيّة بالنص على حظر نقل ملكيّة الأملاك الواقعة في مناطق النزاع المُسلّح إلا بموافقة مُسبَقة من جِهات أمنية مختَصَّة، وذلك للحيلولة دون نقل هذه الممتلكات إلى المعتدي.
6. أن يقوم المشرع الاردني بتعديل أحكام القانون المدني بما يجعل وجود حالة من عدم الاستقرار الأمني نتيجة وقوع نزاع مُسلّح قرينة بسيطه على توفّر عَيب الإكراه في التصرُّفات القانونية.
7. أن يقوم المشرع الاردني بتعديل أحكام القانون المدني بوضع نصوص خاصَّة بمعالجة حالة اكتساب حقوق متعلقة بحق الملكيّة خِلال النزاع المُسلّح أو بِسَبَبِه وعدم ترك الأمر للاجتهادات الفقهية والقضائية.
8. أن يقوم المشرِّع الأردني بتعديل (قانون المصالحة عن الأضرار التي سبّبها الجيش) بعدم تقرير حد أعلى للتعويض.

المراجع

أبو الوفا، احمد (1995)، **الوسيط في القانون الدولي العام**، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية

الاحتلال يصادر اراض فلسطينية يخصصها لمستوطنين، تقرير موقع قناة العالم الالكتروني، http://www.alalam.ir/news/1515273

الاعتــداءات فــي قطــاع غــزة ونتائجهــا، دراســة مــن اعــداد المركــز الفلســطيني لحقــــــــــــــــــوق الانســــــــــــــــــان، http://www.pchrgaza.org/portal/ar/index.php?option=com_content&view=article&id=13391:

الانبــاري، احمــد (2015)،**النــازحون العراقيــون ممنوعــون مــن التملــك ببلــدهم**، تقريــــــــــر موقــــــــــع أريبيــــــــــا نيــــــــــوز الالكترونــــــــــي، http://www.arabyanews.com/portal/news/130661

بدون مؤلف (2014)، **إسرائيل بدأت تنفيذ سياسة الأرض المحروقة ضد غزه**، تقرير صحيفة شعشاع نسخه الكترونية،http://www.shasha.ps/news/109401

تقريــر رقــم 11 حــول أعمــال التجريــف والهــدم للأراضــي الزراعيــة والمنــازل الســكنية والممتلكــات المدنيــة التــي نفــذتها قــوات الاحــتلال الإســرائيلي، تقريــــــر منشــــــور عبــــــر المركــــــز الفلســــــطيني لحقــــــوق الانســــــان http://www.pchrgaza.org/portal/ar/index.php?option=com_content&view=article&id=5004:

جاصاني، عبد الواحد (2008)، **كيف ومتى يستطيع العراق المطالبة بالتعويضات عن الغزو والاحتلال الأمريكي له؟**، اللجنة العربية لحقوق الانسانhttp://www.achr.eu/art512.htm

الجمعية التأسيسية الوطنية الفرنسية،**اعلان حقوق الانسان والمواطنة**، الصادر 1789/8/26، نسخة الكترونية

الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحده، **ميثاق الأمم المتحدة**،الموقع في 26 /1945/6، سان فرانسيسكو، نسخة الكترونية.

الجمل، محمد (2015)،**غزة: مخلفات قذائف الاحتلال تقضي على خصوبة الأرض وتسمم التربة**، صحيفة الأيام اليومية الالكترونية،

http://www.alayyam.ps/ar_page.php?id=f112779y252782457Yf112779

حماد، كمال (1997)،**النزاع المسلح والقانون الدولي**، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.

الحياري، عادل (1972)، **القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني**، ط1، بدون ناشر

الخطيب، نعمان (2013)، **الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري**، ط9، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع

الخواجا، أمجد (2010)، **حماية الممتلكات اثناء النزاعات المسلحة**، أطروحة ماجستير غير منشوره، الجامعة الأردنية، الأردن.

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 1996 وتعديلاته

دستور جمهورية مصر العربية 2014

السنهوري، عبد الرزاق (بدون تاريخ)، **الوسيط في شرح القانون المدنينظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام**، ج1، بيروت، دار احياء التراث العربي.

السنهوري، عبد الرزاق (بدون سنة نشر)،**الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية)**، ج8، بيروت،دار احياء التراث العربي.

السنهوري،عبدالرزاق (بدون تاريخ)، **الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية**، ج9، بيروت، دار احياء التراث العربي

سولنييه، فرانسواز (2005)، **القاموس العملي للقانون الإنساني**، ترجمة أحمد مسعود، ط1، دار العلم للملايين

الصده، عبد المنعم (1982)، **الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري**، بيروت،دار النهضة العربية.

الصواف، اكرام (2013)، **الحماية الدستورية والقانونية في حق الملكية الخاصة**، الأردن، دار زهران.

عبد السلام، جعفر (1999)، **القانون الدولي لحقوق الانسان**، ط1، القاهرة، دار الكتاب المصري

العبيدي، علي (2013)، **الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية**، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

عـتلم و عبـد الواحـد، شـريف و محمـد (2005)، **موسـوعة اتفاقيـات القـانون الـدولي الإنسـاني**، ط6، القـاهرة، اصـدار بعثـة اللجنـة الدوليـة للصـليب الأحمر

علوش، محمد (2015)، **بعد 4 سنوات على الحرب في سورية: دمار وتهجير نتيجة الإرهـــاب والتكفيـــر**، موقـــع قنـــاة المنـــار الالكترونـــي http://www.almanar.com.lb/adetails.php?eid=1142711

العلي، إبراهيم (2011)،**الإرهاب الصهيوني تجاه الأراضي الفلسطينية**، تقرير موقع هوية الالكتروني، 33762//www.odabasham.net–

فراداي و فاعور و فيلو، أريك وغالب وسيباستيان (2012)، **اطلاس لبنان**، بيروت، منشور عبر موقع Open Edition Books، من http://books.openedition.org/ifpo/6577

فريج، سامي (2011)،**التخطيط للعقد: دراسة المخاطر، الجوانب القانونية، التزامات الأطراف**، القاهر، دار النشر للجامعات.

فضيل، مهدية (2013)، **التنظيم الدولي للنزاعات المسلحة الداخلية**، أطروحة ماجستير غير منشوره، جامعة ابي بكر بلقايد، الجزائر.

قانون الجيش الشعبي وتعديلاته رقم 39 لعام 1985، المنشور في الجريده الرسمية رقم 3336، بتاريخ 1985/7/17 .

قانون الدفاع الأردني لسنة 1992 والمنشور على الصفحة 586 من الجريدة الرسمية رقم 3815 بتاريخ 1992/3/25

القانون المدني الاردني رقم 43 لسنة 1976

القانون المدني السوري 1949

القانون المدني المصري رقم 31 لسنة 1948

قانون المصالحة عن الاضرار التي يسببها الجيش رقم 73 لسنة 1953، المنشور في الجريده الرسمية رقم 1158، صفحه 738، بتاريخ 1953/10/1

القضاة، عمار (2013)، **آثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني**، عمان، دار وائل للنشر .

مجلة الاحكام العدلية لعام 1876

المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني لعام 1976

مرقص، سليمان (1987)، **الوافي في شرح القانون المدني**، ج1، ط6، بدون ناشر

معجم لسان العرب

معجم مختار الصحاح

ملكاوي، بشار (2002)، **تأثر مبادئ العقد عند حلول ازمة سياسية**، عمان، دار وائل للنشر.

المنجي، محمد (1985)، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية و الجنائية**، ط2، الإسكندرية، منشأة المعارف .

منشـــــــورات القضـــــــــاء الشـــــــامل الالكترونيـــــــــة، مـــــــن http://www.jurisprudencemaroc.com/lecture.php?id_fichier=3102

منشورات برنامج القسطاس القانوني

منشورات شبكة قانوني الأردن

منصور، أمجد (2015)، **النظرية العامة للالتزام**، ط 7، دار الثقافة، بدون ناشر

الموسوعة الفلسطينية (بدون تاريخ)،**أملاك الغائبين**، دراسة منشوره عبر موقع الموسوعة الفلسطينية الالكتروني، http://www.palestinapedia.net/

موسوعة وكوبيديا الإلكترونية https://ar.wikipedia.org/wiki

موقـــــــــــع الأمـــــــــــم المتحـــــــــــــدة الالكترونـــــــــــــي http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/

موقع بتسليم الإلكتروني (2011)،**هدم البيوت كوسيلة للعقاب**، http://www.btselem.org/arabic/punitive_demolitions/legal_basis

موقع ساسه بوست الاخباري، **ابحثو عن وطن اخر كيف دمر الجيش المصري رفح**، من http://www.sasapost.com/rafah-human-rights-watch/

موقع صحيفة السبيل الالكتروني، **قانون الطوارئ البريطاني سلاح "إسرائيل" لهدم منازل الفلسطينيين**، من http://www.assabeel.net